

***FLUIDITY IN FAMILY STRUCTURES: INTERNATIONAL AND EU
LAW CHALLENGES ON PARENTAGE MATTERS***

CODICE PROGETTO: 2022FR5NNJ

LAW AND POLICYMAKING GUIDELINES (LPMG)

PIANO NAZIONALE DI RIPRESA E RESILIENZA (PNRR) MISSIONE 4 COMPONENTE 2
INVESTIMENTO 1.1. - "FONDO PER IL PROGRAMMA NAZIONALE DI RICERCA E PROGETTI DI
RILEVANTE INTERESSE NAZIONALE (PRIN) AVVISO DD 104 DEL 02.02.2022"

CUP: F53D23003450006– RESPONSABILE PROF. GIACOMO BIAGIONI



Finanziato
dall'Unione europea
NextGenerationEU



Ministero
dell'Università
e della Ricerca



Italiadomani
PIANO NAZIONALE
DI RIPRESA E RESILIENZA



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI
DI CAGLIARI

Scopo e portata delle *Law and Policymaking Guidelines* (LPMG)

Il progetto *Fluidity in family structures: international and EU law challenges on parentage matters* (PRIN 2022 - 2022FR5NNJ) è dedicato all'analisi giuridica delle problematiche che sorgono in relazione all'accertamento della filiazione e al riconoscimento degli *status* familiari non previsti dall'ordinamento giuridico italiano.

La filiazione in uno scenario transfrontaliero solleva molteplici questioni giuridiche: le autorità giudiziarie e amministrative italiane, così come gli operatori del diritto, si trovano sempre più frequentemente di fronte al dilemma se riconoscere o meno efficacia agli *status* personali – di genitori e figli - costituiti all'estero invocando la tutela dei diritti fondamentali ed, in particolare, l'interesse superiore del minore, o piuttosto perseguire la strada del non riconoscimento invocando il limite dell'ordine pubblico.

Se, a livello internazionale, è soprattutto la prospettiva dell'interazione tra diritto internazionale privato e diritti umani a venire in rilievo, quando entra in gioco il diritto dell'Unione europea il quadro normativo di riferimento è più articolato. Vengono, infatti, altresì in rilievo la disciplina relativa alla libertà di circolazione dei cittadini europei e non nello spazio giudiziario europeo, le norme in materia di migrazione e, ancora, norme più specifiche relative al riconoscimento degli atti pubblici, tra i quali rientra l'atto di nascita grazie al Regolamento UE 2016/1191. Nell'indagare le sfide che la concezione tradizionale di genitorialità si trova attualmente a dover affrontare, il progressivo aumento di migranti e rifugiati provenienti da Paesi terzi verso l'Unione europea, così come la connessa evoluzione della società attuale, sempre più orientata e destinata al multiculturalismo, rappresentano senz'altro due importanti fattori scatenanti, meritevoli di attenta considerazione, che si affiancano al mutamento dei modelli familiari oltre che ai progressi della scienza medica. Negli ultimi decenni, i grandi flussi migratori hanno condotto di fatto ad una crescente internazionalizzazione delle relazioni familiari. In siffatto contesto, emerge chiaramente la rilevanza delle norme di diritto internazionale privato quale branca del diritto specificamente dedicata a regolare le relazioni private in contesti transfrontalieri. Allo stesso tempo, occorre prestare attenzione alla stretta correlazione ed interazione tra il diritto internazionale privato e il diritto della migrazione, partendo dal presupposto che è fondamentale un miglior coordinamento tra queste due branche del diritto per scongiurare la violazione di diritti umani fondamentali, quali il diritto alla vita privata e familiare garantiti dall'articolo 8 della CEDU e dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE.

In tale contesto, il progetto si propone di contribuire al raggiungimento di un più alto livello di certezza del diritto attraverso (i) l'analisi della prassi esistente, (ii) la definizione di linee guida in grado di assistere i giudici, i funzionari dei servizi sociosanitari, gli ufficiali dello stato civile e gli altri operatori del diritto nell'affrontare i problemi relativi alle nuove forme di genitorialità ed anche ai diversi istituti nonché (iii) l'attività di formazione e divulgazione nella società civile. L'obiettivo finale del presente progetto è ridurre i conflitti derivanti dalla genitorialità in situazioni transfrontaliere, che possono determinare violazioni dei diritti fondamentali, e di contribuire a

raggiungere un più alto livello di certezza del diritto, a beneficio di tutte le persone interessate coinvolte (e, tra esse, in particolare, dei minori) nonché degli operatori del diritto.

In questa prospettiva, i *partner* del progetto (le Università di Pavia, Milano, Genova e Cagliari) si sono proposti di indagare l'esistenza di pratiche esistenti nella materia in esame e di verificarne la conformità al diritto internazionale e dell'UE. Specifica attenzione è stata in particolar modo prestata al “*test dei diritti umani*”, al principio dell'interesse superiore del bambino, nonché alle regole imposte dal diritto dell'UE in termini di accesso ai servizi sanitari e di riconoscimento delle decisioni e dei documenti pubblici.

A seguito dell'indagine realizzata, sono state quindi predisposte due differenti tipologie di linee guida: (i) linee guida rivolte principalmente agli operatori del settore (***Practitioners Applicative Guidelines - PAG***) con carattere prevalentemente operativo; (ii) linee guida volte a fornire soluzioni giuridiche e suggerimenti rivolti principalmente ai legislatori e ai decisori politici (***Law and Policy Making Guidelines - LPMG***).

La ricerca intrapresa nell'ambito del progetto è strutturata in quattro macro-argomenti:

- 1) La genitorialità nell'attuale contesto migratorio;
- 2) La genitorialità stabilita mediante adozione;
- 3) La genitorialità derivante da maternità surrogata, nella costante “dialettica” tra l'autonomia del singolo e le politiche pubbliche statali;
- 4) L'impatto del diritto primario dell'Unione europea sulla genitorialità.

SOMMARIO

SCOPO E PORTATA DELLE <i>LAW AND POLICYMAKING GUIDELINES</i> (LPMG)	2
L'IMPATTO DEL DIRITTO PRIMARIO DELL'UNIONE EUROPEA SULLA FILIAZIONE	5
1. STRUTTURA DELLE LINEE GUIDA.....	5
2. QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO.....	6
2.1 DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA.....	6
2.1.1 PREMESSA	6
2.1.2 LE NORME SULLA LIBERTÀ DI CIRCOLAZIONE E SOGGIORNO NELL'UNIONE EUROPEA.....	8
2.1.3 LE NORME DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA	10
2.1.4 IL REGOLAMENTO (UE) N. 2016/1191	16
2.2 DIRITTO NAZIONALE	17
2.2.1 NORME DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO	17
2.2.2 NORME IN MATERIA DI STATO CIVILE	20
2.2.3 NORME DI RECEPIMENTO DELLA DIRETTIVA N. 2004/38	23
3. LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA IN TEMA DI LIBERTÀ DI CIRCOLAZIONE E SOGGIORNO E DI RICONOSCIMENTO DEGLI <i>STATUS FILIATIONIS</i> TRA GLI STATI MEMBRI.....	24
3.1 LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA IN TEMA LIBERTÀ DI CIRCOLAZIONE E SOGGIORNO DEI MINORI E DEI LORO FAMILIARI NELL'UNIONE EUROPEA	

3.1.1	SENTENZA 17 SETTEMBRE 2002, IN CAUSA C-413/99, <i>BAUMBAST E R CONTRO SECRETARY OF STATE FOR THE HOME DEPARTMENT</i> , ECLI:EU:C:2001:385	25
3.1.2	SENTENZA 19 OTTOBRE 2004, IN CAUSA C-200/02, <i>KUNQIAN CATHERINE ZHU E MAN LAVETTE CHEN CONTRO SECRETARY OF STATE FOR THE HOME DEPARTMENT</i> , ECLI:EU:C:2004:307	28
3.2	LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA SUL RICONOSCIMENTO DA PARTE DI CIASCUNO STATO MEMBRO DELLO <i>STATUS FILIATIONIS</i> ACCERTATO IN UN ALTRO STATO MEMBRO: LA SENTENZA <i>PANCHAREVO</i>	31
3.2.1	SENTENZA 14 DICEMBRE 2021, IN CAUSA C-490/20, <i>V.M.A. C. STOLICHNA OBSHTINA, RAYON «PANCHAREVO»</i> , ECLI:EU:C:2021:1008	31
3.2.2	ORDINANZA 24 LUGLIO 2022, IN CAUSA C-2/21, <i>RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH</i> , ECLI:EU:C:2022:502	33
4.	L'IMPATTO DEL DIRITTO PRIMARIO DELL'UNIONE EUROPEA SULLE NORME NAZIONALI DEGLI STATI MEMBRI IN MATERIA DI FILIAZIONE ALLA LUCE DELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA	34
5.	QUESTIONI APERTE E RACCOMANDAZIONI PER IL LEGISLATORE E I DECISORI POLITICI	37
5.1	COMPATIBILITÀ DELL'ORDINAMENTO ITALIANO CON I PRINCIPI SANCITI DALLA CORTE DI GIUSTIZIA NELLA SENTENZA <i>PANCHAREVO</i>	37

L'IMPATTO DEL DIRITTO PRIMARIO DELL'UNIONE EUROPEA SULLA FILIAZIONE

1. Struttura delle linee guida

Nelle presenti linee guida vengono trattati gli aspetti relativi all'impatto delle fonti di diritto primario dell'Unione europea in materia di libertà di circolazione e soggiorno, oltre che della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, sulle norme nazionali degli Stati membri in materia di filiazione e, in particolare, su quelle di diritto internazionale privato.

Nel dettaglio, viene dapprima tracciato il quadro normativo di riferimento, nel quale sono illustrate le norme rilevanti di diritto dell'Unione europea e dell'ordinamento italiano (par. 2). In tale paragrafo vengono esaminate, in particolare, le norme del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea in materia di cittadinanza e di libertà di circolazione e soggiorno dei cittadini negli Stati membri (artt. 20 e 21 TFUE), nonché le principali disposizioni adottate in applicazione di tali norme. Successivamente, sono analizzate le disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che assumono rilievo nel settore in esame – tra le quali in particolare quelle sul diritto alla vita privata e familiare, sul diritto di sposarsi e fare una famiglia e sui diritti dei minori (artt. 7, 21 e 24) – e la loro interpretazione, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa alle norme corrispondenti della CEDU (par. 2.1). Da ultimo, si prendono in esame le norme che all'interno dell'ordinamento italiano regolano gli aspetti di diritto internazionale privato della filiazione, contenute nella l. 31 maggio 1995, n. 218 “Riforma del sistema di diritto internazionale privato”, nonché quelle relative allo stato civile, in particolare, quelle di cui al d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 “Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127” (par. 2.2).

Vengono poi illustrate le pronunce della Corte di giustizia dell'Unione europea che assumono rilevanza centrale nel settore in esame (par. 3). Nello specifico, si analizzano le principali pronunce della Corte in materia di libertà di circolazione e soggiorno dei minori e dei loro genitori nell'Unione europea (par. 3.1) e quelle in tema di riconoscimento da parte di ciascuno Stato membro dello *status filiationis* accertato in un altro Stato membro (par. 3.2).

Si procede poi ad esaminare l'incidenza di tale giurisprudenza sulle normative degli Stati membri in materia di filiazione, comprese quelle di diritto internazionale privato, indagando in particolare circa il fondamento normativo e le modalità di operare dell'obbligo di riconoscimento degli *status filiationis* sancito dalla Corte di giustizia (par. 4).

Infine, ci si interroga sulla compatibilità dell'ordinamento italiano con i principi sanciti nella giurisprudenza esaminata, proponendo eventuali raccomandazioni al legislatore italiano (par. 5).

2. Quadro normativo di riferimento

2.1 Diritto dell'Unione europea

2.1.1 Premessa

La materia del diritto di famiglia e dello stato civile rientra nella competenza esclusiva degli Stati membri, ad eccezione delle misure «aventi implicazioni transnazionali», che l'Unione europea può adottare con procedura legislativa speciale, ai sensi dell'art. 81 par. 3 TFUE. Ne consegue che, con specifico riferimento al settore della filiazione, mentre la regolamentazione degli aspetti di diritto sostanziale spetta in via esclusiva agli Stati membri, quella degli aspetti di diritto internazionale privato e processuale rientra tra le competenze dell'Unione europea.

Tuttavia, nessuno dei regolamenti di diritto internazionale privato della famiglia sinora adottati su tale base giuridica prevede disposizioni sull'accertamento, sulla contestazione e sul riconoscimento della filiazione¹. Nel dicembre 2022, la Commissione europea ha presentato una proposta di regolamento relativo alla competenza, alla legge applicabile e al riconoscimento delle decisioni e all'accettazione degli atti pubblici in materia di filiazione e alla creazione di un certificato europeo di filiazione², ma la sua approvazione, allo stato, risulta incerta, in considerazione delle reazioni che essa ha suscitato all'interno di taluni Stati membri, data la particolare sensibilità degli interessi coinvolti.

Di conseguenza, in attesa di conoscere gli esiti di tale proposta, gli aspetti in questione vanno risolti applicando le norme di conflitto nazionali degli Stati membri.

Queste ultime presentano notevoli differenze tra loro, specie con riferimento alla regolamentazione dei profili del riconoscimento dei rapporti di filiazione accertati negli altri Stati membri.

Le notevoli divergenze, unite alle differenze tra le legislazioni sostanziali in materia, costituiscono un ostacolo alla circolazione degli *status* familiari all'interno dell'Unione europea e, di conseguenza,

¹ Si vedano: il regolamento 2019/1111 del Consiglio, del 25 giugno 2019, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, e alla sottrazione internazionale di minori (rifusione); il regolamento n. 4/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari; il regolamento n. 1259/2010 del Consiglio, del 20 dicembre 2010, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale; il regolamento 2016/1103 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi, e il regolamento 2016/1104 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di effetti patrimoniali delle unioni registrate; il regolamento 2016/1191 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 luglio 2016, che promuove la libera circolazione dei cittadini semplificando i requisiti per la presentazione di alcuni documenti pubblici nell'Unione europea e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (sul quale v. *infra* questo stesso paragrafo).

² Proposta di Regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile e al riconoscimento delle decisioni e all'accettazione degli atti pubblici in materia di filiazione e alla creazione di un certificato europeo di filiazione (COM/2022/695 final).

possono comportare una limitazione alle libertà di circolazione e soggiorno dei cittadini europei tra gli Stati membri, sancite dagli artt. 20 e 21 TFUE e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. La mancanza di facile prevedibilità del giudice competente e della legge applicabile alla determinazione della filiazione, da un lato, e l'assenza in alcuni Stati membri di meccanismi di riconoscimento automatico degli *status* acquisiti dalle persone in altri Stati membri, dall'altro, costringono le famiglie transfrontaliere ad affrontare lunghi e costosi procedimenti amministrativi o giudiziari per ottenere l'accertamento o il riconoscimento dei loro rapporti, che ostacolano e disincentivano l'esercizio da parte delle stesse delle libertà appena menzionate. Inoltre, le divergenze dal punto di vista del diritto sostanziale in materia accrescono la probabilità che tali procedimenti culminino con un rifiuto del riconoscimento degli *status* acquisiti in un altro Stato membro. Ne deriva la problematica delle c.d. «situazioni giuridiche claudicanti», valide, cioè, nello Stato membro in cui sono sorte o accertate, ma non riconoscibili in altri Stati membri, con i quali gli interessati presentano un collegamento. Tale fenomeno interessa in particolar modo i figli di coppie dello stesso sesso. Questi ultimi, infatti, nell'esercizio delle libertà di circolazione e soggiorno nell'Unione europea continuano oggi a riscontrare numerose difficoltà, specie laddove intendano svolgere la propria vita familiare negli Stati membri che presentano legislazioni e prassi giurisprudenziali maggiormente restrittive per quanto riguarda la filiazione omogenitoriale: il diniego di riconoscimento degli effetti dello *status filiationis* opposto dalla autorità di tali Paesi può comportare un notevole stato di incertezza giuridica per quanto concerne la regolamentazione di aspetti essenziali quali, ad esempio, il diritto di affidamento, quello al mantenimento e i diritti successori, con conseguente *vulnus* all'effettività dell'esercizio dei diritti fondamentali degli stessi, quali il diritto alla vita privata e familiare, i diritti dei minori (di tener conto del loro interesse superiore in tutti gli atti che li riguardano e di mantenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con entrambi i genitori e il diritto a non essere discriminati in ragione dell'orientamento sessuale dei genitori), di cui rispettivamente agli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Nella presente sezione delle linee guida si cercherà quindi di indagare su quale sia l'impatto del diritto primario dell'Unione europea sulle norme nazionali degli Stati membri in materia di filiazione, con particolare riguardo a quelle italiane.

In tale operazione occorre tenere conto di due principi fondamentali. Da un lato, quello del primato del diritto dell'Unione europea sul diritto nazionale, che implica in caso di contrasto la disapplicazione da parte del giudice nazionale della norma di diritto interno incompatibile con quella di diritto dell'UE e l'obbligo del legislatore nazionale di adeguare l'ordinamento interno a quello unionale. Dall'altro, il principio, di cui all'art. 4 par. 3 TUE³, della tutela dell'identità nazionale nell'esercizio delle competenze da parte dell'Unione europea, che sancisce l'obbligo in capo alle Istituzioni dell'UE di tenere in considerazione l'identità nazionale degli Stati membri in sede di adozione degli atti legislativi e di interpretazione e applicazione del diritto dell'Unione europea.

³ Tale norma prevede che «(l)'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai Trattati e la loro identità nazionale insista nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali. Rispetta le funzioni essenziali dello Stato, in particolare le funzioni di salvaguardia dell'integrità territoriale, di mantenimento dell'ordine pubblico e di tutela della sicurezza nazionale. In particolare, la sicurezza nazionale resta di esclusiva competenza di ciascuno Stato membro».

Le soluzioni alle questioni oggetto d'indagine dovranno pertanto garantire un corretto equilibrio tra tali principi, assicurando l'effettività del diritto dell'Unione europea, da un lato, e il rispetto delle differenze, dal punto normativo, identitario e culturale, presenti tra i vari Stati membri, dall'altro.

2.1.2 Le norme sulla libertà di circolazione e soggiorno nell'Unione europea

Come noto, ai sensi dell'art. 20 TFUE, è cittadino dell'Unione chiunque abbia la cittadinanza di uno Stato membro. La cittadinanza dell'Unione si aggiunge alla cittadinanza nazionale, senza sostituirla e attribuisce ai titolari una serie di diritti, previsti dagli artt. 21 ss. TFUE.

Tra di essi vi è il diritto di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che può essere esercitato alle condizioni e nei limiti sanciti dal diritto derivato e in particolare dalla direttiva 2004/38/CE⁴.

Tale direttiva, infatti, determina le modalità attraverso le quali ciascun cittadino dell'Unione europea può lasciare il proprio Paese d'origine e recarsi e soggiornare in uno Stato membro diverso («ospitante»), e le condizioni alle quali i familiari del cittadino possono accompagnarlo o raggiungerlo⁵.

Di fondamentale importanza risulta la definizione di «familiare» contenuta nella direttiva. Tale nozione ricomprende: «a) il coniuge; b) il partner che abbia contratto con il cittadino dell'Unione un'unione registrata sulla base della legislazione di uno Stato membro, qualora la legislazione dello Stato membro ospitante equipari l'unione registrata al matrimonio e nel rispetto delle condizioni previste dalla pertinente legislazione dello Stato membro ospitante; c) i discendenti diretti di età inferiore a 21 anni o a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b); d) gli ascendenti diretti a carico e quelli del coniuge o partner di cui alla lettera b)» (art. 2 par. 2).

Occorre tuttavia precisare che a fianco alle disposizioni che stabiliscono le condizioni alle quali i familiari (così come definiti nella norma appena citata) possono accompagnare i cittadini dell'Unione europea nell'esercizio delle proprie libertà di circolazione e soggiorno, la direttiva sancisce che gli Stati membri debbano agevolare l'ingresso e il soggiorno di «ogni altro familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, non definito all'articolo 2, punto 2, se è a carico o convive, nel paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale o se gravi motivi di salute impongono che il cittadino dell'Unione lo assista personalmente» e del «partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata» (art. 3 par. 2). Come precisato dalla giurisprudenza che verrà analizzata più nel dettaglio di seguito, tale disposizione mira a preservare l'unità della famiglia in senso ampio, imponendo allo Stato membro ospitante di consentire

⁴ Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, che modifica il regolamento (CEE) n. 1612/68 ed abroga le direttive 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE e 93/96/CEE.

⁵ La direttiva non regola il ritorno del cittadino nello Stato membro d'origine, dopo aver soggiornato in un altro Stato membro: la Corte di giustizia ha tuttavia ritenuto applicabili in via analogica a questo caso tutti i diritti previsti dalla direttiva (incluso il diritto di soggiorno derivato dei familiari), fondando tale applicazione sull'art. 21 TFUE (si veda tra le altre: Corte di giustizia, 12 marzo 2018, in causa C-456/12, *O e B*, ECLI:EU:C:2014:135).

al cittadino europeo di essere accompagnato da soggetti che – pur non essendo suoi familiari ai sensi all'art. 2 par. 2 della direttiva – siano al medesimo legati da vincoli familiari forti e stabili, lasciando tuttavia allo Stato ospitante un potere ampiamente discrezionale nella valutazione dei relativi presupposti (v. *infra*, par. 3.1).

Passando all'analisi del nucleo essenziale della disciplina delineata dalla direttiva, occorre in primo luogo menzionare le previsioni di cui agli artt. 4 e 5, sul diritto di uscita e di ingresso.

Tali norme sanciscono che l'unica condizione alla quale è subordinata la facoltà di un cittadino europeo – e i suoi familiari non aventi la cittadinanza europea – di uscire da uno Stato membro e fare ingresso in un altro Stato membro è rappresentata dal possesso di un valido documento di identità (carta d'identità o passaporto). A tal fine, la norma stabilisce l'obbligo di ciascuno Stato membro di rilasciare e rinnovare, ai sensi della propria legislazione interna, tali documenti in favore dei propri cittadini, precisando che dagli stessi deve emergere la cittadinanza della persona interessata.

Il capo III della direttiva disciplina nello specifico il diritto di soggiorno, distinguendo due regimi: il soggiorno sino a tre mesi e quello superiore a tre mesi.

Per quanto riguarda il primo, l'art. 6 prevede che un soggiorno di tale durata può avvenire da parte di un cittadino dell'Unione europea e dei suoi familiari privi di cittadinanza europea che lo accompagnano o raggiungono, senza alcuna condizione o formalità, salvo il possesso di una carta d'identità o di un passaporto in corso di validità.

Per quanto concerne invece il soggiorno per un periodo superiore a tre mesi, l'art. 7 stabilisce alcune specifiche condizioni aggiuntive, tra loro alternative: che il cittadino abbia un lavoro, subordinato o autonomo, nello Stato membro ospitante, oppure che disponga «per se stesso e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti, affinché non divenga un onere a carico dell'assistenza sociale durante il periodo di soggiorno», e sia «munito di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi nello Stato membro ospitante», ovvero, infine, sia «iscritto presso un istituto pubblico o privato, riconosciuto o finanziato dallo Stato membro ospitante in base alla sua legislazione o prassi amministrativa, per seguirvi a titolo principale un corso di studi inclusa una formazione professionale e disponga di un'assicurazione malattia che copre tutti i rischi nello Stato membro ospitante», purché garantisca all'autorità nazionale competente, «con una dichiarazione o con altro mezzo di sua scelta equivalente, di disporre, per sé stesso e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti, affinché non divenga un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato membro ospitante durante il suo periodo di soggiorno». Le norme di cui all'art. 7 par. 1 lett. d) e par. 2 estendono poi il diritto di soggiorno superiore a tre mesi al familiare – cittadino di uno Stato membro o di uno Stato terzo – che accompagna o raggiunge il cittadino dell'Unione, sempre a condizione che quest'ultimo presenti i requisiti appena menzionati per poter esercitare legittimamente un soggiorno di tale periodo nello Stato ospitante⁶.

⁶ L'art. 7 par. 3 precisa, inoltre, che il cittadino conserva il diritto di soggiorno nel caso in cui cessi di essere lavoratore, purché sia divenuto temporaneamente inabile al lavoro oppure sia in stato di disoccupazione involontaria (purché si sia iscritto in un centro di collocamento) ovvero ancora stia svolgendo un corso di formazione (legato all'attività lavorativa precedentemente svolta).

Il diritto di soggiorno permanente invece è regolato dal capo IV della direttiva ed è concesso al «cittadino dell'Unione che abbia soggiornato legalmente e in via continuativa per cinque anni nello Stato membro ospitante» (art. 16 par. 1). Il medesimo diritto spetta anche «ai familiari non aventi la cittadinanza di uno Stato membro che abbiano soggiornato legalmente in via continuativa per cinque anni assieme al cittadino dell'Unione nello Stato membro ospitante» (art. 16 par. 2).

Tra gli altri profili disciplinati dalla direttiva si ricordano quelli relativi alle formalità amministrative da compiere per ottenere il diritto di soggiorno temporaneo superiore a tre mesi (artt. 8 e 9) e il diritto di soggiorno permanente (artt. 19 ss.), quelli relativi al rilascio delle carte di soggiorno, nonché alle condizioni affinché i familiari possano mantenere i diritti di soggiorno in particolari eventualità, quali il decesso o la partenza del cittadino (art. 12), ovvero il divorzio, l'annullamento o lo scioglimento dell'unione registrata con il medesimo (art. 13).

Da ultimo la direttiva si sofferma sulle facoltà degli Stati membri di limitare il diritto di ingresso e di soggiorno dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari. A tal fine, gli artt. 27 ss. sanciscono che le restrizioni a tali diritti possono essere adottate solo per motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza o sanità pubblica. Tali misure devono rispettare il principio di proporzionalità e basarsi esclusivamente sul comportamento personale dell'individuo, che deve costituire una minaccia reale, attuale e grave per la società (la mera esistenza di una condanna penale o motivazioni di prevenzione generale non sono sufficienti a giustificare tali restrizioni). Prima di adottare una decisione di questo tipo, gli Stati membri devono considerare elementi come la durata del soggiorno dell'individuo, il suo livello di integrazione nello Stato ospitante, la situazione familiare e i legami sociali (art. 28 par. 1). Per i cittadini dell'Unione che hanno acquisito il diritto di soggiorno permanente l'allontanamento è consentito solo in presenza di motivi di sicurezza pubblica di particolare gravità, mentre per quelli che risiedono da almeno dieci anni nello Stato ospitante e per i minori, può essere disposto solo per «motivi imperativi di pubblica sicurezza» (art. 28 par. 3). Le restrizioni per motivi di sanità pubblica sono limitate ai soli casi di malattie contagiose specificate dalla normativa internazionale al momento dell'ingresso e non possono essere giustificate da malattie manifestatesi successivamente al rilascio del documento di soggiorno (art. 29). Tutte le decisioni restrittive devono essere notificate per iscritto e contenere i motivi precisi che le giustificano, oltre a fornire informazioni sui mezzi di ricorso disponibili. Deve inoltre essere concesso un termine ragionevole per lasciare il territorio, salvo situazioni di emergenza (art. 30). Il divieto di ingresso può essere revocato dalle autorità degli Stati membri su richiesta del destinatario: tale istanza può essere presentata solo una volta trascorso un periodo di tempo ragionevole, e comunque dopo tre anni dalla sua esecuzione (art. 32). Infine, si stabilisce che gli Stati membri possono «validamente adottare provvedimenti di allontanamento dal territorio a titolo di pena o di misura accessoria ad una pena detentiva soltanto nel rispetto dei requisiti di cui agli articoli 27, 28 e 29» (art. 33).

2.1.3 Le norme della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

Con riferimento alle norme della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – che, come noto, ai sensi dell'art. 6 par. 1 TUE ha lo stesso valore giuridico dei trattati – occorre prendere in considerazione, in particolare, l'art. 7, relativo al rispetto della vita privata e familiare, l'art. 9 sul

diritto di sposarsi e costituire una famiglia, l'art. 21, sul divieto di discriminazioni, l'art. 24 sui diritti del minore, nonché l'art. 45 sulla libertà di circolazione e soggiorno.

Preliminarmente, tuttavia, è necessario esaminare alcune disposizioni generali della Carta, relative alla sua interpretazione e al suo ambito applicativo.

Va ricordato infatti che ai sensi dell'art. 51, la Carta vincola le Istituzioni, gli organi e gli organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, e gli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Come precisato dalla Corte di giustizia, la Carta vincola gli Stati membri non solo quando applicano, in senso stretto, il diritto dell'Unione europea, ma anche quando applicano normative interne che presentino un legame con il diritto dell'Unione europea⁷. In materia di filiazione non sembra possibile ravvisare un'ipotesi analoga a quella oggetto della giurisprudenza della Corte appena menzionata, nella quale il diritto nazionale svolga una funzione strumentale all'applicazione del diritto dell'Unione, poiché tale settore, come già precisato, è regolato unicamente dalle norme interne degli Stati membri. Se, dunque, le disposizioni della Carta non possono fungere da parametro di legittimità delle norme nazionali rilevanti in materia, esse, come meglio si vedrà *infra*, assumono rilevanza al fine di verificare la legittimità delle restrizioni alla libertà di circolazione e soggiorno che gli Stati membri possono adottare.

Altra disposizione generale da tenere in considerazione è l'art. 52. Tale norma, come noto, innanzitutto prevede che le limitazioni ai diritti previsti dalla Carta devono essere previste dalla legge, rispettare in ogni caso il contenuto essenziale dei medesimi diritti e libertà, nonché il principio di proporzionalità, e possono essere adottate solo se necessarie e se rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. Inoltre, essa precisa che diritti riconosciuti dalla Carta coincidenti con quelli previsti dai Trattati si esercitano alle condizioni e nei limiti dagli definiti da questi ultimi: il riferimento è, nello specifico, ai diritti che si acquisiscono con la cittadinanza dell'Unione. Il par. 3, poi, sancisce il principio della interpretazione (e della portata) parallela dei diritti della Carta corrispondenti a quelli della CEDU. In base a questa clausola, è possibile interpretare il significato e la portata dei diritti garantiti dalla Carta alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo riferita ai diritti corrispondenti della CEDU. La disposizione precisa, comunque, che la protezione accordata dalla Carta non può in nessun caso situarsi ad un livello inferiore a quello garantito dalla CEDU⁸.

Passando alla verifica delle disposizioni sulla tutela degli specifici diritti riconosciuti dalla Carta che vengono maggiormente in rilievo ai nostri fini, occorre innanzitutto richiamare l'art. 7, secondo cui «ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni». Tale norma corrisponde all'art. 8 CEDU, cosicché essa ha la medesima portata e gli stessi limiti della disposizione convenzionale. Nello specifico, si ritiene che la tutela accordata dall'art. 7 della Carta presenta gli stessi limiti previsti dall'art. 8 par. 2 CEDU⁹, che come noto ammette le ingerenze delle autorità pubbliche nell'esercizio del diritto in questione, a condizione

⁷ Si veda, tra le altre, Corte di giustizia, 5 ottobre 2010, in causa C-400/10 PPU, *J. McB. c. L. E.*, ECLI:EU:C:2010:582.

⁸ V. Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali (2007/C 303/02), in GUUE C303 del 14/12/2007, p. 17-35, spec. p. 33.

⁹ *Ivi*, p. 20.

che tali ingerenze siano previste dalla legge e costituiscano «una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui». Per l'interpretazione di tale disposizione, pertanto, è utile richiamare la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa all'art. 8.

Con specifico riferimento ai casi di riconoscimento da parte di uno Stato contraente della filiazione accertata in un altro Stato contraente, la Corte EDU, in numerose pronunce, ha ravvisato nel diniego delle autorità nazionali di accordare tale riconoscimento un'ingerenza statale nel diritto al rispetto della vita privata e familiare e ha cercato di tracciare i limiti entro i quali tale ingerenza possa legittimamente avvenire.

Nella sentenza *Wagner c. Lussemburgo* la Corte ha riscontrato una violazione dell'art. 8 CEDU nel rifiuto delle autorità lussemburghesi di riconoscere a favore di una propria cittadina, nubile, un'adozione piena disposta dalle autorità peruviane, in ragione del fatto che la legge del Lussemburgo – richiamata dalle norme di conflitto applicabili – non prevedeva l'adozione da parte dei single¹⁰. Ancora, nella altrettanto nota sentenza *Negrepontis-Giannisis c. Grecia*, la Corte EDU ha ritenuto altresì lesivo del diritto al rispetto della vita privata e familiare il mancato riconoscimento da parte delle autorità greche di una adozione concessa negli Stati Uniti in favore di un vescovo della Chiesa greco-ortodossa, per contrarietà all'ordine pubblico del foro¹¹.

In tema di riconoscimento dello *status filiationis* derivante da maternità surrogata, poi, la Corte EDU, nelle sentenze *Labassée c. Francia* e *Mennesson c. Francia*, ha ritenuto che il rifiuto delle autorità francesi di trascrivere nei registri di stato civile gli atti di nascita dei figli avuti da due coppie francesi tramite il ricorso a tale metodo procreativo negli Stati Uniti costituisse una violazione dell'art. 8 CEDU, non tanto nei confronti dei genitori – i quali potevano condurre una vita familiare in via di fatto con i figli – quanto piuttosto nei confronti di questi ultimi, per lesione del diritto alla loro identità personale¹².

Nella sentenza *Paradiso e Campanelli c. Italia*, la Grande Camera della Corte ha invece escluso che vi fosse una violazione della medesima disposizione della convenzione nel rifiuto da parte delle autorità italiane di riconoscere il rapporto di filiazione stabilito tra una coppia italiana e il figlio avuto tramite maternità surrogata in Russia, poiché nel caso di specie, oltre a non esservi alcun vincolo biologico tra la coppia e il minore, non si era instaurata una vita familiare di fatto, in seguito alle misure, disposte dalle autorità italiane, di allontanamento del minore dalla coppia¹³.

¹⁰ Corte EDU, 28 giugno 2007, *Wagner et J.M.W.L. c. Lussemburgo*, ric. n. 76240/01, ECLI:CE:ECHR:2007:0628JUD007624001.

¹¹ Corte EDU, 3 maggio 2011, *Negrepontis-Giannisis c. Grecia*, ric. n. 56759/08, ECLI:CE:ECHR:2011:0503JUD005675908.

¹² Corte EDU, 26 giugno 2014, *Labassée c. France*, ric. n. 65941/11, ECLI:CE:ECHR:2014:0626JUD006594111 e 26 giugno 2014, *Mennesson c. France*, ric. n. 65192/11, ECLI:CE:ECHR:2014:0626JUD006519211.

¹³ Corte EDU, Grande Camera, 24 gennaio 2017, *Paradiso e Campanelli c. Italia*, ric. n. 25358/12, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812.

Va infine menzionato il Parere consultivo del 19 aprile 2019, nel quale la Corte ha affermato che il diritto al rispetto della vita privata e familiare impone che l'ordinamento di ciascuno Stato contraente consenta di riconoscere la relazione tra un bambino nato all'estero da maternità surrogata e la madre intenzionale (priva di vincolo biologico con lo stesso), designata come madre legale nel certificato di nascita straniero, non necessariamente tramite la trascrizione negli atti di stato civile del certificato di nascita emesso all'estero, ma anche per mezzo di altri strumenti in grado attribuire rilevanza giuridica al vincolo, quali ad esempio l'adozione¹⁴.

Con riferimento, invece, all'art. 9 della Carta, esso tutela il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia, sancendo che tali diritti «sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio». Tale disposizione corrisponde all'art. 12 CEDU, secondo cui «a partire dall'età minima per contrarre matrimonio, l'uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto». La disposizione di cui all'art. 9 della Carta, tuttavia, è più moderna rispetto alla corrispondente disposizione convenzionale, in quanto prescindendo da qualsiasi riferimento al genere delle persone interessate, ricomprende anche la tutela delle unioni diverse dal matrimonio, previste da alcune legislazioni nazionali, incluse quelle tra persone dello stesso sesso. Come precisato nelle Spiegazioni alla Carta, tuttavia, l'art. 9 «non vieta né impone la concessione dello status matrimoniale a unioni tra persone dello stesso sesso»: ne consegue che la portata di tale diritto si estende anche alle coppie dello stesso sesso solo nel caso in cui la legislazione nazionale dello Stato contraente preveda vincoli giuridici per tali coppie¹⁵.

La Corte di giustizia sinora non si è pronunciata su casi basati esclusivamente sulla disposizione in esame. Il suo ambito d'applicazione va pertanto ricostruito alla luce della giurisprudenza della Corte EDU relativa all'art. 12 CEDU e, in parte, anche di quella relativa all'art. 8 e 12 CEDU (dal momento che spesso tali disposizioni vengono in rilievo congiuntamente).

Con particolare riguardo alla filiazione, le pronunce più significative si riferiscono a casi nei quali i ricorrenti lamentavano una violazione del diritto di una coppia, anche dello stesso sesso, ad accedere all'istituto dell'adozione: essi sono stati decisi dalla Corte EDU seguendo approcci non sempre tra loro conformi¹⁶.

¹⁴ Corte EDU, 10 aprile 2019, *Advisory opinion concerning the recognition in domestic law of a legal parent-child relationship between a child born through a gestational surrogacy arrangement abroad and the intended mother Requested by the French Court of Cassation*, P16-2018-001. Si veda anche Corte EDU, 30 novembre 2023, *C. c. Italia*, ric. n. 47196/21, ECLI:CE:ECHR:2023:0831JUD004719621, nel quale la Corte EDU ha affermato che «al fine di garantire un risultato “rapido” ed “efficace” conformemente all'interesse superiore del minore in materia di accertamento del rapporto di filiazione tra il genitore biologico e il figlio nato ricorrendo a una GPA praticata all'estero: (a) il processo decisionale deve essere sufficientemente incentrato sull'interesse superiore del minore e, in tal senso, privo di formalismo eccessivo e in grado di realizzare questo interesse a prescindere da eventuali vizi procedurali; (b) i giudici interni devono cooperare con le parti indicando le soluzioni scelte dal sistema, a prescindere dalle richieste delle parti interessate». Con riferimento al margine d'apprezzamento lasciato agli Stati contraenti sulla scelta del mezzo attraverso il quale riconoscere il rapporto tra il minore nato da maternità surrogata e il genitore intenzionale, la Corte ha ritenuto che lo stesso fosse rispettato dall'Italia, laddove la giurisprudenza applica a questi fini l'istituto dell'adozione in casi particolari (*ex art. 44, comma 1 lett. d) della l. 4 maggio 1983, n. 184 “diritto del minore ad una famiglia”*).

¹⁵ V. Spiegazioni, cit., p. 21.

¹⁶ Così in Corte EDU, 26 febbraio 2002, *Fretté c. Francia*, ric. n. 36515/97, ECLI:CE:ECHR:2002:0226JUD003651597 la Corte ha affermato che non integrava una violazione dell'art. 8 in combinazione con l'art. 14 CEDU il rifiuto opposto dalle autorità nazionali di concedere ad un uomo omosessuale, in ragione del suo orientamento sessuale, l'adozione di un

Occorre poi tenere in considerazione l'art. 21 della Carta, che sancisce il divieto di discriminazioni fondate «sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali». Il par. 2, inoltre, replica quanto disposto dall'art. 18 TFUE, prevedendo che nell'ambito d'applicazione dei Trattati è vietata ogni discriminazione fondata sulla cittadinanza, fatte salve le disposizioni particolari contenute nei Trattati stessi. La disposizione corrispondente della CEDU, l'art. 14, è stata oggetto di interpretazione da parte della Corte EDU in combinazione con altre disposizioni sopra già analizzate. Ad esempio, nei già citati casi *Wagner c. Lussemburgo* e *Negrepontis - Gianninis c. Grecia*, la Corte ha affermato che il diniego opposto dalle autorità nazionali di riconoscere a favore dei ricorrenti le adozioni disposte da autorità straniera, fosse in contrasto con l'art. 8 CEDU letto in combinazione con l'art. 14, in quanto, oltre a violare il diritto alla vita familiare dei ricorrenti, impedendo di tener conto del vincolo giuridico creato all'estero e del legame di fatto conseguentemente costituitosi tra gli stessi, violava altresì divieto di discriminazione, in quanto i minori in questione risultavano sottoposti ingiustificatamente ad un trattamento differenziato rispetto ai minori le cui adozioni pronunciate all'estero sono riconosciute nello Stato richiesto. Da tali pronunce emerge quindi che il divieto di discriminazione – in uno con il diritto tutelato dall'art. 8 CEDU – impone agli Stati contraenti di dare completo riconoscimento nel loro territorio ad adozioni piene disposte validamente all'estero e che stabiliscono la filiazione tra un bambino minorenne o maggiorenne e i suoi genitori adottivi, a meno che non possano fornire una valida giustificazione per rifiutarsi di farlo.

L'art. 24 della Carta tutela i minori, sancendo che gli stessi hanno diritto «alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere» e che «possono esprimere liberamente la propria opinione». La norma prosegue specificando che le opinioni dei minori debbano essere prese in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità. Il par. 2 prevede che «in tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente». Il par. 3, infine, sancisce «il

minore, essendo lasciato ampio margine di discrezionalità in materia agli Stati contraenti, in virtù della delicatezza delle questioni sottese al caso. Nella successiva sentenza 22 gennaio 2008, *EB c. Francia*, ric. n. 43546/02, al contrario, la Corte EDU ha ravvisato una violazione degli artt. 8 e 14 CEDU, nel diniego opposto dalle autorità francesi di concedere ad un componente di una coppia dello stesso sesso l'adozione di un minore. In Corte EDU, 15 marzo 2012, *Gas and Dubois c. Francia*, ric. n. 25951/07, ECLI:CE:ECHR:2012:0315JUD002595107, tuttavia, la Corte ha nuovamente ritenuto insussistente una violazione delle medesime disposizioni della CEDU nel caso di specie, nel quale le autorità francesi avevano rifiutato di concedere ad una donna l'adozione del figlio della propria *partner* (dello stesso sesso), affermando che quando uno Stato sceglie di fornire alle coppie dello stesso sesso un mezzo di riconoscimento alternativo rispetto al matrimonio, esso gode di un certo margine di discrezionalità per quanto riguarda lo *status* conferito a tale diverso istituto. Infine, in Corte EDU, 19 febbraio 2013, *X e altri c. Austria*, ric. n. 19010/07, ECLI:CE:ECHR:2013:0219JUD001901007, relativa ad un caso analogo a quello oggetto della sentenza *Gas and Dubois c. Francia*, la Corte ha riscontrato una violazione dell'articolo 14 in combinato disposto con l'articolo 8, a causa della differenza di trattamento dei ricorrenti rispetto alle coppie non sposate di sesso diverso in cui un partner desiderava adottare il figlio dell'altro. Tuttavia, la Corte ha sottolineato che la Convenzione non obbliga gli Stati a estendere il diritto all'adozione da parte dei genitori alle coppie non sposate, cosicché non è stata riscontrata alcuna violazione dell'articolo 14 in combinato disposto con l'articolo 8 quando la situazione dei ricorrenti è stata confrontata con quella di una coppia sposata in cui un coniuge desiderava adottare il figlio dell'altro coniuge.

diritto del minore di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse».

Nell'interpretazione e nell'applicazione di tale disposizione occorre tenere conto della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo (firmata a New York il 20 novembre 1989 e ratificata da tutti gli Stati membri dell'UE) e nello specifico degli artt. 9, 12 e 13¹⁷.

Nella CEDU, invece, manca una disposizione specifica sulla tutela dei minori, cosicché la Corte EDU ha dovuto ricavarla in via interpretativa da altre norme convenzionali, quali in particolare l'art. 3 (proibizione della tortura) e l'art. 8¹⁸. La Corte, sebbene in alcune di tali pronunce abbia fatto riferimento al principio dell'interesse superiore del minore, ha omesso di delinearne una precisa definizione, lasciando agli Stati contraenti un ampio margine di discrezionalità nell'identificare in cosa consista lo stesso. Uno dei principali strumenti interpretativi del principio in questione è rappresentato dal Commento generale n. 14/2013 del Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, secondo cui l'interesse superiore del minore va stabilito all'esito di una valutazione caso per caso, tenendo conto della sua situazione personale, dei suoi bisogni e del suo punto di vista. Nel contesto di tale valutazione occorre prendere in considerazione una pluralità di elementi, quali la sicurezza e la salute del minore, la sua identità culturale, le sue religioni e credenze, l'esigenza di preservare l'ambiente familiare, di mantenere relazioni con i componenti della famiglia e di accedere a un'educazione di qualità¹⁹. Quando taluni di questi elementi risultano in conflitto tra loro (ad es. la conservazione dell'ambiente familiare e la necessità di proteggere il bambino dal rischio di violenza o abuso da parte dei genitori), essi devono essere soppesati l'uno con l'altro per trovare la soluzione che sia nell'interesse del minore, tenendo conto che lo scopo della valutazione e della determinazione dell'interesse superiore del bambino è quello di assicurare il pieno ed effettivo godimento dei diritti riconosciuti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli opzionali e lo sviluppo integrale del bambino²⁰.

Va da ultimo considerato l'art. 45 della Carta, sulla libertà di circolazione e soggiorno, che al par. 1 replica il contenuto dell'art. 20 par. 2 lett. a TFUE, sancendo il diritto di ogni cittadino dell'Unione di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Essendo un diritto che trae

¹⁷ V. Spiegazioni, cit., p. 25. La Corte di giustizia inoltre ha avuto modo di precisare che nell'interpretazione dell'art. 24 si deve tener conto di tutte le disposizioni della Convenzione sui diritti del fanciullo, *in primis*, dell'art. 2, che stabilisce il principio di non discriminazione del minore ed esige che i diritti enunciati dalla Convenzione siano garantiti allo stesso senza che quest'ultimo subisca alcun tipo di discriminazione (v. Corte di giustizia, 14 febbraio 2008, in causa C-244/06, *Dynamic Medien*, ECLI:EU:C:2008:85, punto 39, e 11 marzo 2021, in causa C-112/20, *État belge (Rimpatrio del genitore di un minore)*, ECLI:EU:C:2021:197, punto 37). La Corte non ha ancora precisato tuttavia se nell'interpretazione dell'art. 24 debba tenersi conto anche dell'art. 1 della Convenzione, secondo cui per fanciullo si intende ogni essere umano di età inferiore a 18 anni (salvo che abbia raggiunto prima la maturità in base alla legislazione applicabile). La questione è rilevante in quanto la Carta non contiene una analoga definizione e all'interno del diritto dell'Unione europea gli atti che attribuiscono diritti ai minori fanno riferimento ad età diverse: ad es. la direttiva n. 2004/38 attribuisce il diritto di soggiorno derivato ai figli del cittadino dell'Unione europea di età inferiore ai 21 anni, mentre le disposizioni relative alla sottrazione di minori da parte dei genitori contenute nel regolamento n. 2019/1111 si applicano ai minori di 16 anni.

¹⁸ Si vedano: Corte EDU, 10 maggio 2001, *Z e altri c. UK*, ric. n. 29392/95, ECLI:CE:ECHR:2001:0510JUD002939295; 10 ottobre 2002, *Johansen c. Norvegia*, ric. n. 12750/02, ECLI:CE:ECHR:1996:0807JUD001738390; 8 luglio 2003, *Sahin c. Germania*, ric. n. 30943/96, ECLI:CE:ECHR:2003:0708JUD003094396; 6 luglio 2010, *Neulinger c. Svizzera*, ric. n. 41615/07, ECLI:CE:ECHR:2010:0706JUD004161507.

¹⁹ Comitato delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, Commento generale n. 14/2013 del 29 maggio 2013, par. 32 ss.

²⁰ *Ivi*, par. 80 ss.

fondamento nel Trattato, ai sensi dell'art. 52 par. 2 della Carta, esso va esercitato alle condizioni e nel rispetto dei limiti previsti dallo stesso, e per l'effetto, alle condizioni e nei limiti sanciti dal diritto derivato (e in particolare dalla direttiva n. 2004/38).

Dal momento che la Carta e i Trattati hanno lo stesso valore giuridico, è dubbia l'utilità della disposizione in questione: nella giurisprudenza della Corte di giustizia che verrà analizzata *infra*, l'art. 45 assume infatti una rilevanza limitata e non viene richiamato direttamente come parametro di legittimità del diritto nazionale degli Stati membri.

Il par. 2 dell'art. 45, invece, stabilisce che «la libertà di circolazione e di soggiorno può essere accordata, conformemente ai trattati, ai cittadini dei paesi terzi che risiedono legalmente nel territorio di uno Stato membro». Il riferimento al «soggiorno legale» come condizione preliminare per il godimento dei diritti rende questa disposizione rilevante per i cittadini di Stati terzi che non hanno legami familiari con i cittadini dell'Unione. I diritti dei familiari dei cittadini dell'Unione, infatti, sono regolati dalla direttiva n. 2004/38 e, essendo strumentali all'effettività del godimento del diritto di circolazione e soggiorno dei cittadini non sono condizionati al requisito della legalità della residenza. La disposizione si riferisce quindi alla competenza dell'Unione in materia di migrazione e circolazione dei cittadini di Paesi terzi, prevista dal titolo V (parte III) del TFUE. Le misure adottate in questo contesto includono, ad esempio, quelle che danno attuazione allo spazio Schengen²¹. L'art. 45 par. 2 quindi sembra avere natura meramente dichiarativa e non pare suscettibile di applicazione autonoma.

2.1.4 Il regolamento (UE) n. 2016/1191

Al fine di completare il quadro normativo dell'Unione europea rilevante in materia è necessario dare conto del regolamento n. 2016/1191 relativo alla semplificazione dei requisiti per la presentazione di alcuni documenti pubblici nell'Unione europea.

Come anticipato, i regolamenti europei di diritto internazionale privato della famiglia adottati sulla base dell'art. 81 par. 3 TFUE, escludono dai rispettivi ambiti d'applicazione la materia dello stato civile e i profili relativi all'esistenza, alla validità e al riconoscimento dei matrimoni e all'accertamento, alla contestazione e al riconoscimento della filiazione²².

Il regolamento n. 2016/1191 introduce invece esenzioni e semplificazioni delle formalità per la presentazione di documenti pubblici attestanti diversi fatti relativi ad una persona, inclusi la nascita, la filiazione e il matrimonio²³.

²¹ Si veda il Regolamento (UE) 2016/399 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, che istituisce un codice unionale relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (codice frontiere Schengen).

²² V. *supra*, par 2.1.1.

²³ Ai sensi dell'art. 2, il regolamento si applica ai documenti pubblici rilasciati dalle autorità di uno Stato membro, in base alla propria legislazione nazionale, che devono essere presentati alle autorità di un altro Stato membro e il cui obiettivo principale è accertare una serie di fatti relativi alla vita di una persona, tra i quali sono contemplati alla lett. i) la filiazione e alla lett. j) l'adozione.

Nello specifico, l'art. 3 prevede che i documenti pubblici disciplinati dal regolamento e le loro copie autentiche sono esenti da ogni forma di legalizzazione e formalità analoghe. Mentre l'art. 5 sancisce che «(l)addove uno Stato membro prescriva la presentazione dell'originale di un documento pubblico rilasciato dalle autorità di un altro Stato membro, le autorità dello Stato membro in cui è presentato il documento pubblico non richiedono anche la presentazione di una copia autentica», e che «qualora uno Stato membro autorizzi la presentazione di una copia autentica, le autorità di tale Stato membro accettano una copia autentica prodotta in un altro Stato membro». Il successivo art. 6 elenca invece le ipotesi nelle quali non è richiesta la traduzione del documento di cui si chiede il riconoscimento²⁴.

Il regolamento, tuttavia, regola soltanto gli aspetti relativi all'accertamento da parte delle autorità di uno Stato membro dell'autenticità degli atti pubblici emessi dalle autorità di un altro Stato membro, mentre non si occupa degli effetti delle situazioni giuridiche attestate negli stessi. Come precisato dall'art. 2 par. 4, infatti, il regolamento «non si applica al riconoscimento in uno Stato membro degli effetti giuridici relativi al contenuto dei documenti pubblici rilasciati dalle autorità di un altro Stato membro»²⁵. Ne consegue che il suo impatto sull'attuale quadro giuridico in materia di circolazione degli *status filiationis* all'interno degli Stati membri è assai ridotto: esso, infatti, è in grado di agevolare soltanto indirettamente la circolazione di tali *status*, semplificando le formalità di riconoscimento degli atti (intesi come *strumentum*), mentre le autorità degli Stati membri restano libere di rifiutare il riconoscimento del contenuto e degli effetti di tali atti (intesi come *negotium*), in applicazione delle proprie normative interne.

Il regolamento in questione in ogni caso riveste importanza centrale proprio al fine di interpretare in modo coerente con l'intero sistema dell'Unione europea i principi affermati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di circolazione degli *status* personali e familiari.

2.2 Diritto nazionale

2.2.1 Norme di diritto internazionale privato

Passando all'analisi della normativa italiana oggetto del vaglio di compatibilità con il diritto dell'Unione europea, occorre prendere in esame in particolare la l. n. 218/1995 e nello specifico le norme sulla filiazione e sulla adozione.

²⁴ Tale norma, in particolare, prevede che «non è richiesta una traduzione quando: a) il documento pubblico è redatto nella lingua ufficiale dello Stato membro in cui il documento è presentato o, qualora lo Stato membro in questione abbia più lingue ufficiali, nella lingua ufficiale o in una delle lingue ufficiali del luogo in cui il documento è presentato o in qualsiasi altra lingua espressamente accettata da tale Stato membro; oppure b) il documento pubblico relativo alla nascita, all'esistenza in vita, al decesso, al matrimonio, compresi la capacità di contrarre matrimonio e lo stato civile, all'unione registrata, compresi la capacità di sottoscrivere un'unione registrata e lo stato di unione registrata, al domicilio e/o alla residenza e all'assenza di precedenti penali, è corredato, alle condizioni stabilite dal presente regolamento, di un modulo standard multilingue purché l'autorità nazionale a cui è presentato il documento pubblico ritenga che le informazioni figuranti nel modulo standard multilingue siano sufficienti al trattamento del documento pubblico. La traduzione certificata effettuata da una persona qualificata a tal fine ai sensi del diritto di uno Stato membro è accettata in tutti gli Stati membri».

²⁵ Si vedano anche i considerando n. 7 e n. 18 che escludono che in base ad esso gli Stati membri siano obbligati a rilasciare atti pubblici non previsti dal proprio diritto interno e a riconoscere gli effetti giuridici relativi al contenuto dei documenti pubblici emessi dalle autorità di un altro Stato membro.

Innanzitutto, gli artt. 33²⁶ e 35²⁷ prevedono che alla determinazione della filiazione e al riconoscimento del figlio si applicano la legge nazionale di quest'ultimo o, se più favorevole, quella dello Stato di cui uno dei genitori è cittadino (da stabilire al momento della nascita del figlio o del riconoscimento), ovvero ancora la legge italiana, se le precedenti leggi non permettono di accertare o contestare la filiazione ovvero non prevedono il riconoscimento.

Gli esiti applicativi di tali disposizioni vanno coordinati con la previsione dell'art. 13 della medesima legge, secondo la quale, nei casi di cui agli artt. 33 e 35, l'istituto del rinvio – così come regolato dal primo comma di tale disposizione (rinvio altrove accettato e rinvio alla legge italiana) – opera solo nel caso in cui conduca alla applicazione di una legge che consenta l'accertamento della filiazione.

Inoltre, le disposizioni sopra menzionate non regolano la filiazione adottiva. Essa, infatti, è disciplinata dal successivo art. 38, che richiama la legge nazionale comune degli adottanti o, in mancanza, la legge dello Stato in cui essi risiedono o in cui è prevalentemente localizzata la loro vita matrimoniale al momento dell'adozione; tuttavia, si applica la legge italiana quando al giudice italiano è richiesto di pronunciare l'adozione di un minore, idonea ad attribuirgli lo stato di figlio.

Quanto alla competenza internazionale, l'art. 37 individua un titolo di giurisdizione speciale per le cause in materia di filiazione, che attribuisce competenza al giudice italiano se il figlio o uno dei genitori è cittadino italiano o risiede in Italia²⁸. L'art. 40 prevede un titolo di giurisdizione speciale per la materia dell'adozione, che attribuisce competenza ai giudici italiani quando gli adottanti o uno di essi o l'adottando sono cittadini italiani o stranieri residenti in Italia, ovvero l'adottando è un minore in stato di abbandono in Italia. Inoltre, l'art. 40 par. 2, stabilisce che «(i)n materia di rapporti personali o patrimoniali fra l'adottato e l'adottante o gli adottanti ed i parenti di questi i giudici italiani hanno giurisdizione, oltre che nelle ipotesi previste dall'articolo 3, ogni qualvolta l'adozione si è costituita in base al diritto italiano».

²⁶ L'art. 33, nello specifico, stabilisce che «1. Lo stato di figlio è determinato dalla legge nazionale del figlio o, se più favorevole, dalla legge dello Stato di cui uno dei genitori è cittadino, al momento della nascita. 2. La legge individuata ai sensi del comma 1 regola i presupposti e gli effetti dell'accertamento e della contestazione dello stato di figlio; qualora la legge così individuata non permetta l'accertamento o la contestazione dello stato di figlio si applica la legge italiana. 3. Lo stato di figlio, acquisito in base alla legge nazionale di uno dei genitori, non può essere contestato che alla stregua di tale legge; se tale legge non consente la contestazione si applica la legge italiana. 4. Sono di applicazione necessaria le norme del diritto italiano che sanciscono l'unicità dello stato di figlio».

²⁷ L'art. 35 prevede che: «1. Le condizioni per il riconoscimento del figlio sono regolate dalla legge nazionale del figlio al momento della nascita, o se più favorevole, dalla legge nazionale del soggetto che fa il riconoscimento, nel momento in cui questo avviene; se tali leggi non prevedono il riconoscimento si applica la legge italiana. 2. La capacità del genitore di fare il riconoscimento è regolata dalla sua legge nazionale. 3. La forma del riconoscimento è regolata dalla legge dello Stato in cui esso è fatto o da quella che ne disciplina la sostanza».

²⁸ Tali titoli di giurisdizione si aggiungono a quelli di cui agli artt. 3 e 9. Secondo la prima disposizione «(l)a giurisdizione italiana sussiste quando il convenuto è domiciliato o residente in Italia o vi ha un rappresentante che sia autorizzato a stare in giudizio a norma dell'articolo 77 del codice di procedura civile e negli altri casi in cui è prevista dalla legge» e «sussiste inoltre in base ai criteri stabiliti dalle sezioni 2, 3 e 4 del titolo II della Convenzione di Bruxelles del 1968» (oggi da intendersi come riferimento alle sezioni 2, 3, 4 e 5 del capo II del regolamento Bruxelles I-bis, relative ai fori speciali e a quelli in materia di contratti di assicurazione, con consumatore e di lavoro; sul punto si veda di recente Cass. civ. sez. un., 28 febbraio 2024, n. 5303). Tali ultimi criteri, tuttavia, non assumono rilievo in materia di filiazione. L'art. 9 prevede invece che «(i)n materia di giurisdizione volontaria, la giurisdizione sussiste, oltre che nei casi specificamente contemplati dalla presente legge e in quelli in cui è prevista la competenza per territorio di un giudice italiano, quando il provvedimento richiesto concerne un cittadino italiano o una persona residente in Italia o quando esso riguarda situazioni o rapporti ai quali è applicabile la legge italiana».

Il riconoscimento delle sentenze straniere che accertano lo *status filiationis* avviene per mezzo del procedimento delineato dalla regola generale di cui all'art. 64²⁹, ovvero in modo automatico in base alla regola speciale contenuta nell'art. 65.

Questa in particolare si applica a condizione che il provvedimento estero sia stato emesso dall'autorità dello Stato la cui legge è richiamata dalle norme di conflitto (previste dalla medesima l. n. 218/1995) oppure sia produttivo di effetti in tale Stato e non vi sia contrasto con l'ordine pubblico del foro né violazione dei diritti di difesa³⁰.

Analogo meccanismo di riconoscimento automatico è delineato dal successivo art. 66 per i provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione. La disposizione prevede che tali provvedimenti sono riconosciuti senza necessità di esperire alcun procedimento purché: (i) siano emanati dalle autorità dello Stato la cui legge è richiamata dalle disposizioni della medesima l. n. 218/1995, o producono effetti nell'ordinamento di quello Stato anche se emanati da autorità di altro Stato, ovvero sono pronunciati da un'autorità che sia competente in base a criteri corrispondenti a quelli propri dell'ordinamento italiano, e (ii) siano rispettate le condizioni previste dall'art. 65 in quanto applicabili, (vale a dire, purché il riconoscimento non sia contrario all'ordine pubblico e nel procedimento *a quo* siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa). Tale disposizione viene in rilievo in particolare in materia di adozione, giacché l'art. 41 prevede che «i provvedimenti stranieri in materia di adozione sono riconoscibili in Italia ai sensi degli articoli 64, 65 e 66».

Da ultimo, l'art. 67 disciplina un'azione di accertamento, positivo o negativo, da esperire nel caso di «mancata ottemperanza o di contestazione del riconoscimento della sentenza straniera o del provvedimento straniero di volontaria giurisdizione, ovvero quando sia necessario procedere ad esecuzione forzata». Secondo tale norma, infatti, chiunque abbia interesse può domandare al giudice ordinario, e, nello specifico alla Corte di appello del luogo di attuazione del provvedimento, con rito semplificato di cognizione, l'accertamento (positivo o negativo) dei requisiti del riconoscimento, in forza del richiamo all'art. 30 d. lgs. 1° settembre 2011, n. 150 «Disposizioni complementari al codice

²⁹ L'art. 64, prevede che «(l)a sentenza straniera è riconosciuta in Italia senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento quando: a) il giudice che l'ha pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale propri dell'ordinamento italiano; b) l'atto introduttivo del giudizio è stato portato a conoscenza del convenuto in conformità a quanto previsto dalla legge del luogo dove si è svolto il processo e non sono stati violati i diritti essenziali della difesa; c) le parti si sono costituite in giudizio secondo la legge del luogo dove si è svolto il processo o la contumacia è stata dichiarata in conformità a tale legge; d) essa è passata in giudicato secondo la legge del luogo in cui è stata pronunciata; e) essa non è contraria ad altra sentenza pronunciata da un giudice italiano passata in giudicato; f) non pende un processo davanti a un giudice italiano per il medesimo oggetto e fra le stesse parti, che abbia avuto inizio prima del processo straniero; g) le sue disposizioni non producono effetti contrari all'ordine pubblico».

³⁰ Testualmente l'art. 65 recita: «(h)anno effetto in Italia i provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone nonché all'esistenza di rapporti di famiglia o di diritti della personalità quando essi sono stati pronunciati dalle autorità dello Stato la cui legge è richiamata dalle norme della presente legge o producono effetti nell'ordinamento di quello Stato, anche se pronunciati da autorità di altro Stato, purché non siano contrari all'ordine pubblico e siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa». A differenza dell'art. 64 che si applica solo alle sentenze, l'art. 65 si riferisce genericamente ai provvedimenti stranieri. Tale espressione fa propendere per l'opzione secondo cui la seconda norma si applichi sia alle sentenze sia ai provvedimenti diversi dalle sentenze, come ad esempio gli atti di volontaria giurisdizione.

di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69³¹.

2.2.2 Norme in materia di stato civile

L'analisi del quadro normativo italiano rilevante in materia di riconoscimento dei rapporti di filiazione accertati negli altri Stati membri deve proseguire prendendo in esame le norme sullo stato civile, ed in particolare del d.P.R. n. 396/2000 recante il regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile.

In particolare, nell'ambito di tale disciplina, innanzitutto, rileva ai nostri fini l'art. 17, relativo alla trascrizione degli atti e provvedimenti formati all'estero, riguardanti cittadini italiani. Tale norma prevede l'obbligo di trasmissione da parte dell'autorità diplomatica o consolare della copia di tali atti o provvedimenti (i) all'ufficiale dello stato civile del comune in cui l'interessato ha o dichiara che intende stabilire la propria residenza, o (ii) a quello del comune di iscrizione all'Anagrafe degli italiani residenti all'estero o, in mancanza, (iii) a quello del comune di iscrizione o trascrizione dell'atto di nascita, ovvero, (iv) se egli è nato e residente all'estero, a quello del comune di nascita o di residenza della madre o del padre di lui, ovvero dell'avo materno o paterno, ovvero (v) infine, a quello del comune indicato dall'interessato, a sua scelta, all'autorità diplomatica (nel caso in cui non è possibile provvedere con i criteri sopra indicati).

A prescindere dalla trasmissione appena menzionata, la trascrizione può essere richiesta ai sensi dell'art. 12, comma 11 anche direttamente dagli interessati³².

Possono essere trascritti solo gli atti originali formati all'estero o copie conformi degli stessi (e non certificazioni desunte dai documenti originali e formate da organi diversi da quelli che effettivamente hanno stilato l'atto)³³, purché non contrastino con l'ordine pubblico (art. 18).

Il successivo art. 19 disciplina poi la trascrizione degli atti formati all'estero, che riguardano stranieri, residenti in Italia, stabilendo che tali atti possono essere trascritti su richiesta degli interessati nel comune dove essi risiedono. La previsione secondo cui tali atti devono essere presentati unitamente alla traduzione in lingua italiana e alla legalizzazione, ove prescritta, da parte della competente autorità straniera va coordinata con la disciplina di cui al regolamento n. 2016/1191, che – come sopra illustrato – ha abolito tali formalità in relazione agli atti formati dalle autorità degli Stati membri UE.

Quando l'atto di cui si chiede la trascrizione (iscrizione o annotazione) è una sentenza o un altro provvedimento giurisdizionale o di volontaria giurisdizione, l'ufficiale di stato civile dovrà verificare

³¹ La norma prosegue precisando che «(l)a sentenza straniera o il provvedimento straniero di volontaria giurisdizione, unitamente al provvedimento che accoglie la domanda di cui al comma 1, costituiscono titolo per l'attuazione e per l'esecuzione forzata» e che «(s)e la contestazione ha luogo nel corso di un processo, il giudice adito si pronuncia con efficacia limitata al giudizio».

³² V. "Il Regolamento dello stato civile: guida all'applicazione. Massimario per l'ufficiale di stato civile", ed. 2014, p. 173.

³³ *Ibidem*, p. 176.

la sussistenza dei requisiti di cui agli art. 64 ss. per il riconoscimento dello stesso in Italia³⁴, ovvero se nutre ragionevoli dubbi in ordine alla sussistenza degli stessi, sarà tenuto a rimettere la questione al Prefetto territorialmente competente³⁵. Se quest'ultimo ritiene al contrario sussistenti i suddetti requisiti, invita l'ufficiale a provvedere alla trascrizione (annotazione o iscrizione); in caso contrario lo invita a rifiutare, indicandone i motivi³⁶.

In quest'ultima eventualità viene in rilievo lo strumento delineato dall'art. 95.

Tale norma prevede infatti che chi intende opporsi a un rifiuto dell'ufficiale dello stato civile di ricevere in tutto o in parte una dichiarazione o di eseguire una trascrizione, una annotazione o altro adempimento, deve proporre ricorso al tribunale nel cui circondario si trova l'ufficio dello stato civile presso il quale è registrato l'atto di cui si tratta o presso il quale si chiede che sia eseguito l'adempimento.

Sul punto, è importante ricordare che la Suprema Corte di Cassazione ha precisato che il procedimento appena descritto si applica soltanto alle ipotesi di rifiuto dell'ufficiale di stato civile di procedere alla trascrizione dei provvedimenti (giurisdizionali) formati in Italia e non anche ai casi di rifiuto di trascrivere i provvedimenti stranieri con i quali sia stato accertato il rapporto di filiazione tra un minore nato all'estero e un cittadino italiano. Tale rifiuto, infatti, se non determinato da vizi formali, genera una controversia di stato, da risolversi mediante il procedimento disciplinato dall'art. 67 della l. n. 218/1995, in contraddittorio con il Sindaco, in qualità di ufficiale dello stato civile destinatario della richiesta di trascrizione, ed eventualmente con il Ministero dell'interno, legittimato a spiegare intervento in causa e ad impugnare la decisione in virtù della competenza ad esso attribuita in materia di tenuta dei registri dello stato civile³⁷.

Occorre da ultimo ricordare che la trascrizione nei registri di stato civile degli atti formati all'estero riguardanti cittadini italiani è strumentale sia all'accertamento dell'acquisto della cittadinanza del soggetto nato all'estero da cittadino italiano (ai sensi dell'art. 1 l. 5 febbraio 1992, n. 91 - recante nuove norme sulla cittadinanza)³⁸ sia ai fini dell'iscrizione del medesimo soggetto nell'Anagrafe degli italiani residenti all'estero (AIRE)³⁹ sia del conseguente rilascio della carta d'identità in favore dello stesso.

³⁴ L'accertamento da parte dell'ufficiale di stato civile della sussistenza dei requisiti di cui alle lett. e) ed f) dell'art. 64 della l. n. 218/1995 può avvenire sulla base di una semplice autocertificazione esibita dall'interessato (v. "Il Regolamento dello stato civile", cit., p. 161).

³⁵ V. circolare Ministero della Giustizia 7 gennaio 1997, n. prot. 1/50/FG/29.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Cass. civ. sez. un., 8 maggio 2019, n. 12193; Cass. civ. sez. un., 31 marzo 2021, n. 9006.

³⁸ Si noti che ai sensi dell'art. 16, comma 9 del d.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572 "Regolamento di esecuzione della legge 5 febbraio 1992, n. 91, recante nuove norme sulla cittadinanza" «(l)a certificazione di cittadinanza è rilasciata, sulla base delle risultanze dello stato civile ed anagrafiche, in Italia dal sindaco del comune di residenza degli interessati e all'estero dall'autorità diplomatica o consolare competente per territorio. Non possono essere rilasciati certificati o documenti che abbiano per presupposto l'essersi prodotto uno degli effetti previsti dalla legge senza che sia stata previamente accertata dall'autorità competente la sussistenza di tutte le condizioni stabilite perché tale effetto si sia prodotto».

³⁹ V. l. 27 ottobre 1988, n. 470 "Anagrafe e censimento degli italiani all'estero", art. 2: «1. L'iscrizione nelle anagrafi degli italiani residenti all'estero viene effettuata: (...) c) a seguito della registrazione dell'atto di nascita pervenuto ai sensi degli articoli 51 e 52 del regio decreto 9 luglio 1939, n. 1238 [v. ora art. 17 d.P.R. n. 396/2000], e dell'articolo 73, ultimo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 200 [v. ora d. lgs. 3 febbraio 2011, n. 71

Con particolare riferimento all'AIRE, sono obbligati a richiedere l'iscrizione alla stessa tutti gli italiani che trasferiscono la propria residenza all'estero oppure che nascono all'estero o coloro che comunque acquistano all'estero la cittadinanza italiana. L'iscrizione va richiesta agli uffici consolari della circoscrizione in cui risiedono (o direttamente al proprio comune di riferimento AIRE in Italia), entro 90 giorni dall'immigrazione (o comunque dalla nascita o dall'acquisto della cittadinanza)⁴⁰.

Con riferimento al rilascio della Carta d'identità, il T.u.l.p.s. (r.d. 18 giugno 1931, n. 773 "Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza") all'art. 3 prevede che «il sindaco è tenuto a rilasciare alle persone aventi nel comune la loro residenza o la loro dimora una carta d'identità conforme al modello stabilito dal Ministero dell'interno». La norma prosegue precisando che «la carta d'identità è titolo valido per l'espatrio anche per motivi di lavoro negli Stati membri dell'Unione europea e in quelli con i quali vigono, comunque, particolari accordi internazionali» e per i minori di età inferiore agli anni quattordici «può riportare, a richiesta, il nome dei genitori o di chi ne fa le veci» e il suo uso è «subordinato alla condizione che essi viaggino in compagnia di uno dei genitori o di chi ne fa le veci, o che venga menzionato, in una dichiarazione rilasciata da chi può dare l'assenso o l'autorizzazione, il nome della persona, dell'ente o della compagnia di trasporto a cui i minori medesimi sono affidati (...) convalidata dalla questura o dalle autorità consolari in caso di rilascio all'estero».

Secondo la legge italiana, quindi, il bambino nato all'estero da cittadino italiano, al fine di ottenere la carta d'identità italiana deve essere preventivamente iscritto all'AIRE e al fine di ottenere tale iscrizione il suo atto di nascita deve essere trascritto nei registri di stato civile.

Analoghi presupposti, del resto, sono necessari per l'ottenimento del passaporto: la l. 21 novembre 1967, n. 1185 "Recante norme sui passaporti", all'art. 14, prevede infatti che il passaporto italiano spetta ad ogni cittadino⁴¹, e all'art. 16 che «all'atto della presentazione della domanda, l'interessato deve comprovare nei modi di legge la sua identità, il possesso della cittadinanza italiana e lo stato di famiglia». Per il rilascio del passaporto italiano in favore del figlio del cittadino italiano residente all'estero occorre quindi fare domanda alle autorità diplomatiche o a quelle consolari e dimostrare l'acquisto della cittadinanza italiana da parte del bambino e a tal fine si rende necessaria la trascrizione dell'atto di nascita nei registri di stato civile italiani.

Ordinamento e funzioni degli uffici consolari, ai sensi dell'articolo 14, comma 18, della legge 28 novembre 2005, n. 246] d) per acquisizione della cittadinanza italiana da parte di persona residente all'estero; e) per esistenza di cittadino all'estero giudizialmente dichiarata. 2. L'ufficiale di anagrafe annota sulle schede individuali l'indirizzo all'estero comunicato dall'interessato o comunque accertato». V. anche "Il Regolamento dello stato civile", cit., p. 58, secondo cui «per l'iscrizione dei cittadini italiani all'AIRE è necessaria la preventiva trascrizione dei loro atti di nascita formati all'estero nei registri dello stato civile».

⁴⁰ V. art. 6 l. n. 470/1988.

⁴¹ L'art. 14, comma 2 recita che «per i minori di età inferiore agli anni quattordici, l'uso del passaporto è subordinato alla condizione che viaggino in compagnia di uno dei genitori o di chi ne fa le veci, oppure che venga menzionato sul passaporto, o su una dichiarazione rilasciata da chi può dare l'assenso o l'autorizzazione ai sensi dell'articolo 3, lettera a), il nome della persona, dell'ente o della compagnia di trasporto a cui i minori medesimi sono affidati».

2.2.3 Norme di recepimento della direttiva n. 2004/38

L'Italia ha provveduto ad attuare la direttiva n. 2004/38 con il d. lgs. 6 febbraio 2007, n. 30 “Attuazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri”. Esso contiene norme pressoché identiche a quelle della direttiva, sulle definizioni (art. 2), sull'ambito di applicazione (art. 3), sul diritto di uscita e di ingresso (artt. 4⁴² e 5⁴³), sul diritto di soggiorno fino a tre mesi (art. 6), sul diritto di soggiorno superiore a tre mesi (art. 7), sulla tutela giurisdizionale (art. 8)⁴⁴, sulle formalità amministrative (art. 9)⁴⁵, sulla carta di soggiorno per i familiari che non sono cittadini dell'Unione

⁴² Rilevante notare la scelta del legislatore italiano di introdurre nella disciplina di attuazione della direttiva una norma di conflitto secondo cui il diritto di circolazione dei cittadini dell'UE e loro familiari non aventi cittadinanza UE, che siano minori degli anni diciotto, ovvero interdetti o inabilitati, è regolato dalla legislazione dello Stato di cui hanno la cittadinanza (v. art. 4 comma 2).

⁴³ Il comma 5 dell'art. 5 prevede che le autorità italiane possono disporre il provvedimento di respingimento del cittadino dell'UE o del suo familiare non avente cittadinanza UE, sprovvisto di documenti di viaggio o del visto di ingresso, solo se l'interessato non dimostra il suo diritto di libera circolazione con idonea documentazione, entro ventiquattro ore dalla richiesta.

⁴⁴ Tale disposizione stabilisce che i ricorsi avverso i provvedimenti di diniego o di revoca del diritto di soggiorno sono regolati dall'art. 16 d. lgs. n. 150/2011, che prevede che tali ricorsi vanno presentati nelle forme del rito semplificato di cognizione (art. 281-*decies* ss. c.p.c.), e la competenza spetta al tribunale ove ha sede la sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea del luogo in cui il ricorrente ha dimora. Si noti tuttavia che il d.l. 17 febbraio 2017 n. 13, convertito con modificazioni dalla l. 46/2017, istitutivo delle sezioni specializzate in materia di immigrazione, agli artt. 3, comma 1 e 4, comma 1 individua per le stesse controversie il diverso criterio di competenza del luogo in cui ha sede l'autorità che ha adottato il provvedimento. Secondo Cass. civ. sez. I, 9 luglio 2024, n. 18773, va data preferenza a quest'ultimo criterio per i procedimenti avviati dopo il 17 agosto 2017 (data di entrata in vigore della normativa in questione).

⁴⁵ L'art. 9, rubricato «formalità amministrative per i cittadini dell'Unione ed i loro familiari» così recita: «1. Al cittadino dell'Unione che intende soggiornare in Italia, ai sensi dell'articolo 7 per un periodo superiore a tre mesi, si applica la legge 24 dicembre 1954 n. 1228, ed il nuovo regolamento anagrafico della popolazione residente, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223. 2. Fermo quanto previsto dal comma 1, l'iscrizione è comunque richiesta trascorsi tre mesi dall'ingresso ed è rilasciata immediatamente una attestazione contenente l'indicazione del nome e della dimora del richiedente, nonché la data della richiesta. 3. Oltre a quanto previsto per i cittadini italiani dalla normativa di cui al comma 1, per l'iscrizione anagrafica di cui al comma 2, il cittadino dell'Unione deve produrre la documentazione attestante: a) l'attività lavorativa, subordinata o autonoma, esercitata se l'iscrizione è richiesta ai sensi dell'articolo 7, comma 1, lettera a); b) la disponibilità di risorse economiche sufficienti per sé e per i propri familiari, secondo i criteri di cui all'articolo 29, comma 3, lettera b), del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, nonché la titolarità di una assicurazione sanitaria ovvero di altro titolo comunque denominato idoneo a coprire tutti i rischi nel territorio nazionale, se l'iscrizione è richiesta ai sensi dell'articolo 7, comma 1, lettera b); c) l'iscrizione presso un istituto pubblico o privato riconosciuto dalla vigente normativa e la titolarità di un'assicurazione sanitaria ovvero di altro titolo comunque denominato idoneo a coprire tutti i rischi, nonché la disponibilità di risorse economiche sufficienti per sé e per i propri familiari, secondo i criteri di cui all'articolo 29, comma 3, lettera b), del citato decreto legislativo n. 286 del 1998, se l'iscrizione è richiesta ai sensi dell'articolo 7, comma 1, lettera c) 3-bis. Ai fini della verifica della sussistenza del requisito della disponibilità delle risorse economiche sufficienti al soggiorno, di cui al comma 3, lettere b) e c), deve, in ogni caso, essere valutata la situazione complessiva personale dell'interessato [...]. 4. Il cittadino dell'Unione può dimostrare di disporre, per sé e per i propri familiari, di risorse economiche sufficienti a non gravare sul sistema di assistenza pubblica, anche attraverso la dichiarazione di cui agli articoli 46 e 47 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445. 5. Ai fini dell'iscrizione anagrafica, oltre a quanto previsto per i cittadini italiani dalla normativa di cui al comma 1, i familiari del cittadino dell'Unione europea che non hanno un autonomo diritto di soggiorno devono presentare, in conformità alle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445: a) un documento di identità o il passaporto in corso di validità; b) un documento rilasciato dall'autorità competente del Paese

(art. 10), sulla conservazione del diritto di soggiorno dei cittadini e dei suoi familiari (artt. 11-13), sul diritto di soggiorno permanente (artt. 14-17), sulla continuità del soggiorno (art. 18), sulle disposizioni comuni al diritto di soggiorno e al diritto di soggiorno permanente (art. 19), sulle limitazioni ai diritti di ingresso e soggiorno per motivi di ordine pubblico, sicurezza e sanità pubblica e sui provvedimenti di allontanamento (artt. 20-22)⁴⁶, sulla applicabilità della normativa attuativa italiana ai familiari di cittadini italiani (art. 23)⁴⁷ e sulle consultazioni tra Stati membri previsti dall'art. 27 della direttiva (art. 23-bis).

3. La giurisprudenza della Corte di giustizia in tema di libertà di circolazione e soggiorno e di riconoscimento degli *status filiationis* tra gli Stati membri

La Corte di giustizia ha avuto più volte occasione di pronunciarsi sulla compatibilità di norme nazionali degli Stati membri in materia di famiglia, e nello specifico di filiazione, rispetto alle libertà di circolazione e soggiorno dei cittadini UE. Le pronunce che verranno di seguito analizzate riguardano innanzitutto i casi nei quali la Corte ha precisato le condizioni in presenza delle quali le libertà di circolazione e soggiorno del cittadino dell'UE si estendono anche al familiare del cittadino, ed in particolare al figlio o al genitore dello stesso. Tali pronunce permettono di chiarire l'effettiva estensione delle libertà oggetto di indagine e la rilevanza dell'accertamento del rapporto di filiazione ai fini della determinazione delle condizioni di esercizio delle stesse. In secondo luogo, verranno analizzate le pronunce nelle quali la Corte ha affrontato nello specifico il tema del riconoscimento da parte delle autorità di uno Stato membro del rapporto di filiazione risultante da un atto di nascita rilasciato dalle autorità di un altro Stato membro. Queste ultime pronunce enunciano i principi chiave

di origine o provenienza che attesti la qualità di familiare e, qualora richiesto, di familiare a carico ovvero di membro del nucleo familiare ovvero familiare affetto da gravi problemi di salute, che richiedono l'assistenza personale del cittadino dell'Unione, titolare di un autonomo diritto di soggiorno; c) l'attestato della richiesta d'iscrizione anagrafica del familiare cittadino dell'Unione. c-bis) nei casi di cui all'articolo 3, comma 2, lettera b), documentazione ufficiale attestante l'esistenza di una stabile relazione con il cittadino dell'Unione. 6. Salvo quanto previsto dal presente decreto, per l'iscrizione anagrafica ed il rilascio della ricevuta di iscrizione e del relativo documento di identità si applicano le medesime disposizioni previste per il cittadino italiano. 7. Le richieste di iscrizioni anagrafiche dei familiari del cittadino dell'Unione che non abbiano la cittadinanza di uno Stato membro sono trasmesse, ai sensi dell'articolo 6, comma 7, del citato decreto legislativo n. 286 del 1998, a cura delle amministrazioni comunali alla Questura competente per territorio».

⁴⁶ Si noti che mentre i ricorsi avverso i provvedimenti di allontanamento per motivi di sicurezza dello Stato o per motivi di ordine pubblico di cui all'art. 20, comma 1, rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo, quelli avverso i provvedimenti di allontanamento per motivi di pubblica sicurezza, per motivi imperativi di pubblica sicurezza e per i motivi di cui all'art. 21 (cessazione delle condizioni legittimanti il soggiorno) rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario e sono regolati dall'art. 17 d. lgs. n. 150/2011 (che prevede l'applicazione del rito di cognizione semplificato, la competenza del tribunale sede della sezione specializzata in materia di immigrazione protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea del luogo in cui ha sede l'autorità che ha adottato il provvedimento impugnato e un termine di proposizione a pena di inammissibilità di quindici giorni dalla notificazione del provvedimento, ovvero entro trenta giorni se il ricorrente si trova all'estero).

⁴⁷ La norma specifica che le disposizioni del decreto, se maggiormente favorevoli, «si applicano ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana che hanno esercitato il diritto di libera circolazione in ambito europeo». Invece, ai familiari dei cittadini italiani che non hanno esercitato tale diritto viene rilasciato un permesso di soggiorno per motivi familiari disciplinato dall'art. 5 del T.U. sull'immigrazione (d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286 «Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero»), valido per cinque anni, rinnovabile e convertibile nel permesso per motivi di lavoro.

ai fini della presente indagine sull'incidenza del diritto primario dell'Unione europea sulle normative nazionali degli Stati membri in materia di filiazione.

3.1 La giurisprudenza della Corte di giustizia in tema libertà di circolazione e soggiorno dei minori e dei loro familiari nell'Unione europea

3.1.1 Sentenza 17 settembre 2002, in causa C-413/99, *Baumbast e R contro Secretary of State for the Home Department*, ECLI:EU:C:2001:385

Fatti di causa (Baumbast)

La signora Baumbast, cittadina colombiana, e il signor Baumbast, cittadino tedesco, si sono sposati nel maggio del 1990 nel Regno Unito. Il mese successivo, i coniugi, la figlia nata dalla loro relazione e la figlia avuta dalla signora Baumbast da una precedente relazione, hanno ottenuto un permesso di soggiorno di cinque anni nel Regno Unito. Nel maggio 1995 la signora Baumbast ha chiesto al *Secretary of State* un permesso di soggiorno nel Regno Unito di durata indeterminata, per sé e per i propri familiari, ma l'autorità ha respinto la richiesta. Tale diniego è stato impugnato dalla signora Baumbast nel gennaio 1998 dinanzi all'*Immigration Adjudicator*, il quale ha confermato la decisione dell'autorità, rilevando che il signor Baumbast non poteva essere considerato né un lavoratore né una persona in possesso di un diritto generale di soggiorno ai sensi della direttiva n. 90/364⁴⁸, e che le figlie godevano di un diritto di soggiorno autonomo ai sensi del regolamento n. 1612/68⁴⁹, con conseguente diritto della signora Baumbast di soggiornare per il tempo necessario alle figlie per seguire le scuole, come previsto dalla disposizione da ultimo citata. Tale decisione è stata impugnata dalla signora Baumbast e dal *Secretary of State* dinanzi all'*Immigration Appeal Tribunal*.

Fatti di causa (R)

R, cittadina degli Stati Uniti d'America, madre di due figlie aventi doppia cittadinanza, francese e statunitense, nel 1990 si è stabilita nel Regno Unito, in qualità di coniuge di un cittadino comunitario, e le è stato concesso un permesso di soggiorno valido fino al 1995. Nel settembre 1992, R ha divorziato dal suo primo marito, e nell'atto di divorzio si è stabilito che le figlie avrebbero dovuto rimanere con la madre in Inghilterra e nel Galles per un periodo di almeno cinque anni dalla data di scioglimento del matrimonio o per il più lungo periodo determinato consensualmente dalle parti. Nell'ottobre 1995, R ha presentato una istanza di permesso di soggiorno indeterminato nel Regno Unito per sé e per le sue due figlie. La domanda è stata accolta con riguardo alle figlie, mentre è stata

⁴⁸ Direttiva 90/364/CEE del Consiglio, del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno p. 26–27, sostituita dalla successiva direttiva n. 2004/38.

⁴⁹ Regolamento (CEE) n. 1612/68 del Consiglio, del 15 ottobre 1968, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno della Comunità, abrogato dal regolamento (UE) n. 492/2011. L'art. 12 del regolamento n. 1612/68 corrisponde integralmente all'art. 10 del regolamento n. 492/2011, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione: «(i) figli del cittadino di uno Stato membro, che sia o sia stato occupato sul territorio di un altro Stato membro, sono ammessi a frequentare i corsi d'insegnamento generale, di apprendistato e di formazione professionale alle stesse condizioni previste per i cittadini di tale Stato, se i figli stessi vi risiedono. Gli Stati membri incoraggiano le iniziative intese a permettere a tali figli di frequentare i predetti corsi nelle migliori condizioni».

respinta con riferimento alla signora R, poiché l'autorità competente non aveva ritenuto la situazione familiare in questione eccezionale a tal punto da giustificare l'esercizio del potere discrezionale previsto dall'art. 12 del regolamento n. 1612/68 (essendo le figlie giovani a sufficienza per adattarsi alla vita negli Stati Uniti qualora avessero voluto seguire la madre).

Le questioni pregiudiziali (Baumbast)

L'*Immigration Appeal Tribunal* ha effettuato rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, chiedendo se un cittadino dell'Unione europea goda, ai sensi dell'art. 18 Trattato CE (corrispondente all'art. 21 TFUE), del diritto di soggiorno in un altro Stato membro dell'Unione, qualora non benefici più del diritto di soggiorno quale lavoratore ai sensi dell'art. 39 Trattato CE (corrispondente all'art. 45 TFUE), e non goda del permesso di soggiorno in base ad alcun'altra disposizione di diritto comunitario. In caso affermativo, se la moglie e i figli godano, di conseguenza, di un diritto derivato di soggiorno, di lavoro e di altri diritti.

Nell'ipotesi in cui la questione precedente debba essere risolta in senso sfavorevole al cittadino, il giudice del rinvio ha chiesto se i rispettivi familiari mantengano i diritti derivati, originariamente acquisiti in forza di tale *status*, essendosi stabiliti nel Regno Unito unitamente ad un lavoratore e, in caso affermativo, quali siano le condizioni da applicare.

Le questioni pregiudiziali (R)

L'*Immigration Appeal Tribunal* ha altresì chiesto alla Corte di giustizia se i figli di un cittadino dell'Unione europea, anch'essi in possesso della cittadinanza europea, che si siano stabiliti e abbiano frequentato le scuole elementari durante il periodo in cui il padre o il genitore abbia esercitato il diritto di soggiorno in qualità di lavoratore in un altro Stato membro, siano legittimati a risiedere in tale ultimo Stato, al fine di frequentare corsi d'insegnamento generale ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 1612/68 e come rilevino nella soluzione a tale questione le circostanze secondo cui i genitori siano divorziati, solo un genitore sia cittadino dell'UE, il detto genitore abbia cessato di essere lavoratore nel territorio dello Stato ospitante medesimo, e i figli non siano essi stessi cittadini dell'Unione europea. Inoltre, il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte se l'obbligo previsto dalla menzionata disposizione in capo allo Stato ospitante di incoraggiare le iniziative tese a permettere ai giovani di frequentare i corsi di insegnamento debba essere interpretato nel senso che legittimi il genitore affidatario – sia esso o meno cittadino dell'UE – a soggiornare con i figli al fine di agevolare l'esercizio di tale diritto, nonostante i genitori siano divorziati e il padre, cittadino dell'UE, non lavori più nello Stato ospitante.

La decisione

La Corte ha affermato che i figli di un cittadino dell'Unione europea stabiliti in uno Stato membro, ove il genitore si avvalga del diritto di soggiorno in quanto lavoratore migrante nello Stato membro medesimo, godono del diritto di soggiornare in tale Stato al fine di seguirvi corsi di insegnamento generale, conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68. La legittimazione di tale diritto non è in alcun modo condizionata dalle circostanze secondo cui il matrimonio tra i genitori dei figli di cui trattasi sia stato nel frattempo sciolto, che solamente uno dei genitori sia cittadino dell'Unione europea

e che tale genitore non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante ovvero che i figli non siano essi stessi cittadini dell'Unione europea.

Qualora i figli godano del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante al fine di seguirvi corsi di insegnamento generale conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68, tale disposizione dev'essere interpretata nel senso che consente al genitore effettivamente affidatario di tali figli, indipendentemente dalla sua nazionalità, di soggiornare con i medesimi in modo da agevolare l'esercizio di tale diritto, indipendentemente dal fatto che il matrimonio tra i genitori sia stato *medio tempore* sciolto o che il genitore cittadino dell'Unione europea non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante.

Un cittadino dell'Unione europea che non benefici più nello Stato membro ospitante del diritto di soggiorno in qualità di lavoratore migrante può, in qualità di cittadino dell'Unione europea, ivi beneficiare del diritto di soggiorno in virtù dell'efficacia diretta dell'art. 18, n. 1, CE. L'esercizio di tale diritto è assoggettato alle limitazioni e condizioni previste da tale disposizione, ma le autorità competenti e, all'occorrenza, i giudici nazionali devono verificare che l'applicazione di tali limitazioni e condizioni venga operata nel rispetto dei principi generali del diritto comunitario e, segnatamente, del principio di proporzionalità.



FOCUS GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia, 17 settembre 2002, in causa C-413/99, *Baumbast*, ECLI:EU:C:2002:493

«Qualora i figli godano del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante al fine di seguirvi corsi di insegnamento generale conformemente all'art. 12 del regolamento n. 1612/68, tale disposizione dev'essere interpretata nel senso che consente al genitore effettivamente affidatario di tali figli, indipendentemente dalla sua nazionalità, di soggiornare con i medesimi in modo da agevolare l'esercizio di tale diritto, indipendentemente dal fatto che il matrimonio tra i genitori sia stato medio tempore sciolto o che il genitore cittadino dell'Unione europea non sia più lavoratore migrante nello Stato membro ospitante».

In senso conforme:

Corte di giustizia, 23 febbraio 2010, in causa C-310/08, *Ibrahim e Secretary of State for the Home Department*, ECLI:EU:C:2010:80

«I figli del cittadino di uno Stato membro che lavori o abbia lavorato nello Stato membro ospitante e il genitore che ne abbia l'effettivo affidamento possono avvalersi, in quest'ultimo Stato, di un diritto di soggiorno sul solo fondamento dell'art. 12 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, senza che siffatto diritto sia soggetto alla condizione che essi dispongano di risorse sufficienti e di un'assicurazione malattia completa in tale Stato».

Corte di giustizia, 23 febbraio 2010, in causa C-480/08, *Maria Teixeira contro London Borough of Lambeth e Secretary of State for the Home Department*, ECLI:EU:C:2010:83

«Il cittadino di uno Stato membro che sia stato occupato nel territorio di un altro Stato membro nel quale suo figlio prosegue gli studi può avvalersi, nella sua veste di genitore che ha l'effettivo affidamento del figlio, del diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante sul solo fondamento dell'art. 12 del regolamento (CEE) del Consiglio 15 ottobre 1968, n. 1612, senza essere tenuto a soddisfare i requisiti definiti dalla direttiva 2004/38/CE e dunque non è soggetto alla condizione di disporre di risorse sufficienti in modo da non divenire un onere a carico dell'assistenza sociale di tale Stato membro durante il suo soggiorno nonché di un'assicurazione malattia che copra tutti i rischi in tale Stato. Il diritto di soggiorno nello Stato membro ospitante di cui gode detto genitore non è soggetto alla condizione che uno dei genitori abbia svolto, alla data in cui il figlio ha iniziato gli studi, un'attività lavorativa come lavoratore migrante nello stesso Stato membro e viene meno con la maggiore età del figlio, salvo che il figlio continui a necessitare della presenza e delle cure del genitore per poter proseguire e terminare gli studi».

3.1.2 Sentenza 19 ottobre 2004, in causa C-200/02, *Kunqian Catherine Zhu e Man Lavette Chen contro Secretary of State for the Home Department*, ECLI:EU:C:2004:307

Fatti di causa

La signora Chen e suo marito, cittadini cinesi, entrambi impiegati per un'impresa cinese, hanno due figli: il primogenito, nato in Cina nel 1998 e la secondogenita, nata a Belfast nel 2000. Quest'ultima, essendo nata sul territorio dell'Isola d'Irlanda ha ottenuto la cittadinanza irlandese – in forza dell'*Irish Nationality and Citizenship Act* del 1956, che prevede lo *ius soli* quale criterio di acquisto della cittadinanza – ma non quella del Regno Unito, poiché il *British Nationality Act* del 1981 non contempla, al contrario, tale criterio. Successivamente, la signora Chen si è trasferita insieme alla figlia nel Regno Unito e ha presentato domanda per ottenere un permesso di soggiorno di lunga durata in tale Paese, valido per entrambe. L'autorità competente (*Secretary of State for the Home Department*) ha tuttavia respinto la domanda in ragione del fatto che la signora Chen non è cittadina di un Paese dello Spazio economico europeo (SEE) e pertanto non ha diritto di soggiornare nel Regno Unito, mentre la figlia della stessa, pur avendo la cittadinanza di un Paese SEE (Irlanda), non ha diritto di soggiornare nel Regno Unito, non ricorrendo alcuna delle condizioni previste dal regolamento interno relativo al diritto di soggiorno dei cittadini dei Paesi SEE (*Immigration European Economic Area Regulations 2000*)⁵⁰. La signora Chen ha pertanto fatto ricorso contro tale decisione presso l'Immigration Appellate Authority, che ha deciso di effettuare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

La questione pregiudiziale

⁵⁰ L'art. 5 di tale regolamento accordava il diritto di soggiorno a ciascun cittadino di un Paese del SEE residente nel Regno Unito a condizione che fosse alternativamente un: a) lavoratore dipendente; b) lavoratore autonomo; c) prestatore di servizi; d) destinatario di una prestazione di servizi; e) persona autosufficiente; f) pensionato; g) studente, ovvero, h) lavoratore autonomo che ha cessato le sue attività.

Il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte di giustizia di chiarire se la direttiva 73/148⁵¹, la direttiva 90/354⁵² [entrambe abrogate dalla direttiva n. 2004/38] o l'art. 18 del Trattato CE [corrispondente all'art. 21 TFUE] attribuiscono ad un minore in tenera età, cittadino di uno Stato membro, economicamente a carico di un genitore, cittadino di uno Stato terzo, il diritto di soggiornare in un altro Stato membro, in cui il minore usufruisce di servizi di puericultura e, di conseguenza, anche un diritto di soggiorno derivato nel medesimo Paese a favore dei genitori dello stesso.

La decisione

In primo luogo, la Corte ha affermato che la direttiva n. 73/148 conferisce ad un cittadino dell'Unione diritti di soggiorno nello Stato membro in cui beneficia di servizi, per un tempo limitato corrispondente alla durata delle prestazioni e pertanto non può essere applicata con riferimento alla richiesta di un permesso a tempo indeterminato come quella avanzata nell'interesse della figlia della signora Chen. Secondo la Corte, la sussistenza di un diritto di soggiorno nel Regno Unito in favore di quest'ultima va piuttosto determinata in base alla direttiva n. 90/364. Tale direttiva prevede che gli Stati membri possano subordinare la concessione del diritto di soggiorno nei rispettivi territori ai cittadini degli altri Stati membri alla condizione che essi dispongano di una assicurazione per la malattia che copre tutti i rischi, per sé e per i propri familiari, e di risorse sufficienti per evitare che diventino un onere per l'assistenza sociale dello Stato ospitante. La Corte ha quindi concluso che la figlia della signora Chen soddisfacesse tali requisiti, precisando, con particolare riferimento al requisito delle risorse sufficienti, che è irrilevante che tali risorse provengano da un soggetto terzo e, nella fattispecie, dal genitore che accompagna la minore (vale a dire la signora Chen stessa).

Con riferimento invece al diritto di soggiorno della signora Chen, la Corte ha affermato che sebbene la direttiva n. 90/364 riconosca un diritto di soggiorno derivato in favore di un cittadino di uno Stato terzo che sia ascendente a carico di un cittadino dell'Unione europea che si sia trasferito nello Stato membro ospitante - situazione opposta a quella in cui si trova la signora Chen - il diniego del permesso di soggiorno in favore di quest'ultima priverebbe di qualsiasi effetto utile il diritto di soggiorno della figlia della medesima. Secondo la Corte, infatti, l'esercizio effettivo del diritto di soggiorno da parte di un minore in tenera età presuppone necessariamente che quest'ultimo sia accompagnato dalla persona che esercita nei suoi confronti la custodia e, pertanto, tale persona ha diritto di soggiornare nello Stato membro ospitante con il medesimo.



FOCUS GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia, 19 ottobre 2004, in causa C-200/02, *Zhu e Chen*, ECLI:EU:C:2004:639

«L'art. 18 CE (art. 21 TFUE) e la direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/364/CEE [sostituita dalla direttiva 2004/38/CE], relativa al diritto di soggiorno, conferiscono al cittadino minorenne in

⁵¹ Direttiva 73/148/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1973, relativa alla soppressione delle restrizioni al trasferimento e al soggiorno dei cittadini degli Stati Membri all'interno della Comunità in materia di stabilimento e di prestazione di servizi.

⁵² Direttiva 90/364/CEE del Consiglio, del 28 giugno 1990, relativa al diritto di soggiorno.

tenera età di uno Stato membro, coperto da un'adeguata assicurazione per la malattia ed a carico di un genitore, egli stesso cittadino di uno Stato terzo, le cui risorse siano sufficienti affinché il primo non divenga un onere per le finanze pubbliche dello Stato membro ospitante, un diritto di soggiorno a durata indeterminata sul territorio di quest'ultimo Stato. In un caso siffatto, le stesse disposizioni consentono al genitore che ha effettivamente la custodia di tale cittadino di soggiornare con quest'ultimo nello Stato membro ospitante».

Corte di giustizia, 8 marzo 2011, in causa C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2011:124

«L'art. 20 TFUE dev'essere interpretato nel senso che esso osta a che uno Stato membro, da un lato, neghi al cittadino di uno Stato terzo, che si faccia carico dei propri figli in tenera età, cittadini dell'Unione, il soggiorno nello Stato membro di residenza di questi ultimi, di cui essi abbiano la cittadinanza, e, dall'altro, neghi al medesimo cittadino di uno Stato terzo un permesso di lavoro, qualora decisioni siffatte possano privare detti figli del godimento reale ed effettivo dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione».

Corte di giustizia, 13 settembre 2016, in causa C-165/14, Rendón Marín, ECLI:EU:C:2016:675

«L'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso osta alla normativa nazionale di uno Stato membro che nega automaticamente la concessione di un permesso di soggiorno in presenza di precedenti penali, al genitore – cittadino di uno Stato terzo – di minori cittadini dell'Unione, dei quali ha l'affidamento esclusivo, qualora tale diniego costringa detti minori a lasciare il territorio dell'Unione europea».

Corte di giustizia, 10 maggio 2017, in causa C-133/15, Chavez-Vilchez, ECLI:EU:C:2017:3

«L'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che la valutazione se un minore, cittadino dell'Unione europea, sarebbe costretto a lasciare il territorio dell'Unione (...) va fondata sulla presa in considerazione, nell'interesse superiore del minore, dell'insieme delle circostanze del caso di specie, e, segnatamente, dell'età del minore, del suo sviluppo fisico ed emotivo, dell'intensità della sua relazione affettiva sia con il genitore cittadino dell'Unione sia con il genitore cittadino di un paese terzo, nonché del rischio che la separazione da quest'ultimo comporterebbe per l'equilibrio del minore stesso. L'articolo 20 TFUE deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che uno Stato membro subordini il diritto di soggiorno nel proprio territorio di un cittadino di un paese terzo, genitore di un figlio minorenne avente la cittadinanza di tale Stato membro, del quale egli si occupa quotidianamente ed effettivamente, all'obbligo per il suddetto cittadino di un paese terzo di fornire gli elementi atti a dimostrare che una decisione di rifiuto del diritto di soggiorno al genitore cittadino di un paese terzo priverebbe il minore del godimento effettivo del contenuto essenziale dei diritti connessi allo status di cittadino dell'Unione, obbligandolo a lasciare il territorio dell'Unione, globalmente considerato. Spetta tuttavia alle autorità competenti dello Stato membro di cui trattasi procedere, sulla base degli elementi forniti dal cittadino di un paese terzo, alle ricerche necessarie per poter valutare, alla luce dell'insieme delle circostanze del caso di specie, se una decisione di rifiuto avrebbe conseguenze siffatte».

Corte di giustizia, 26 marzo 2019, in causa C-129/18, SM, ECLI:EU:C:2019:248

«La nozione di “discendente diretto” di un cittadino dell’Unione contenuta all’articolo 2, punto 2, lettera c), della direttiva 2004/38/CE deve essere interpretata nel senso che essa non ricomprende un minore posto sotto la tutela legale permanente di un cittadino dell’Unione a titolo della kafala algerina, in quanto tale sottoposizione non crea alcun legame di filiazione tra di loro. È tuttavia compito delle autorità nazionali competenti agevolare l’ingresso e il soggiorno di un minore siffatto in quanto altro familiare di un cittadino dell’Unione, conformemente all’articolo 3, paragrafo 2, lettera a), di tale direttiva, letto alla luce dell’articolo 7 e dell’articolo 24, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, procedendo ad una valutazione equilibrata e ragionevole di tutte le circostanze attuali e pertinenti del caso di specie, che tenga conto dei diversi interessi presenti e, in particolare, dell’interesse superiore del minore in questione. Nell’ipotesi in cui, in esito a tale valutazione, fosse stabilito che il minore e il suo tutore, cittadino dell’Unione, sono destinati a condurre una vita familiare effettiva e che tale minore dipende dal suo tutore, i requisiti connessi al diritto fondamentale al rispetto della vita familiare, considerati congiuntamente all’obbligo di tener conto dell’interesse superiore del minore, esigono, in linea di principio, che sia concesso al suddetto minore un diritto di ingresso e di soggiorno al fine di consentirgli di vivere con il suo tutore nello Stato membro ospitante di quest’ultimo».

3.2 La giurisprudenza della Corte di giustizia sul riconoscimento da parte di ciascuno Stato membro dello *status filiationis* accertato in un altro Stato membro: la sentenza *Pancharevo*

3.2.1 Sentenza 14 dicembre 2021, in causa C-490/20, *V.M.A. c. Stolichna Obshtina, rayon «Pancharevo»*, ECLI:EU:C:2021:1008

Fatti di causa

V.M.A., cittadina bulgara e K.D.K., cittadina del Regno Unito, dal 2015 risiedono in Spagna e nel 2018 si sono sposate a Gibilterra. Nel dicembre 2019 hanno dato alla luce una bambina, registrata dalle autorità spagnole come figlia di entrambe le donne. Nel gennaio 2020, V.M.A. ha chiesto al comune di Sofia il rilascio di un atto di nascita per sua figlia, finalizzato ad ottenere l’emissione del documento d’identità della stessa. Le autorità bulgare, tuttavia, hanno respinto la richiesta, sulla base della considerazione che la menzione nell’atto di nascita di due genitori dello stesso sesso fosse contrario all’ordine pubblico della Bulgaria e nel caso di specie nessuna delle due donne aveva fornito prova di essere la madre biologica della minore. V.M.A. ha presentato ricorso contro tale decisione al tribunale amministrativo di Sofia, che ha deciso di effettuare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

La questione pregiudiziale

Il giudice remittente ha chiesto alla Corte di chiarire se il rifiuto di rilascio del certificato di nascita e conseguentemente del documento di identità opposto dalle autorità bulgare violi i diritti della minore, cittadina dell'Unione europea, di circolare e soggiornare liberamente nei territori degli Stati membri (art. 21 TFUE), nonché gli artt. 7, 24 e 45 della Carta (relativi rispettivamente al diritto al rispetto della vita privata e familiare, ai diritti del bambino e alla libertà di circolazione e di soggiorno), ovvero se al contrario esso sia legittimo in quanto giustificato dalla necessità di preservare l'ordine pubblico della Bulgaria.

La decisione

La Corte di giustizia ha innanzitutto ricordato che – come già affermato nei propri precedenti – l'art. 21 TFUE osta a che le autorità di uno Stato membro rifiutino il riconoscimento di un cognome di un cittadino così come acquisito in un altro Stato membro in cui questi è nato e risiede sin dalla nascita (v. Corte di giustizia, 14 ottobre 2008, in causa C-353/06, *Grunkin e Paul*, ECLI:EU:C:2008:559, punto 39).

Secondo la Corte, nel caso di specie, dal momento che le autorità spagnole hanno accertato legalmente l'esistenza di un rapporto di filiazione tra la minore e i due genitori V.M.A. e K.D.K. e lo hanno attestato nell'atto di nascita della minore stessa, le autorità di tutti gli altri Stati membri devono riconoscere tale rapporto, al fine di consentire alla minore l'esercizio delle libertà di circolare e soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, garantito dall'art. 21 par. 1 TFUE.

Secondo la Corte, vero è che la determinazione dei modi di acquisto e di perdita della cittadinanza rientra nella competenza di ciascuno Stato membro. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza gli Stati membri devono rispettare il diritto dell'Unione europea.

L'art. 20 e 21 TFUE, in particolare, riconoscono a ciascun cittadino europeo il diritto di circolare e soggiornare liberamente all'interno dei territori dei vari Stati membri e a tal fine, l'art. 4 par. 3 della direttiva n. 2004/38, obbliga ciascuno Stato membro a rilasciare ai propri cittadini un documento di identità dal quale risulti la loro cittadinanza. Inoltre, l'art. 21 par. 1, TFUE include il diritto dei cittadini europei di «condurre una normale vita familiare sia nello Stato membro ospitante sia nello Stato membro del quale essi possiedono la cittadinanza, al ritorno in tale Stato membro, ivi beneficiando della presenza, al loro fianco, dei loro familiari» (Corte di giustizia, 5 giugno 2018, in causa C-673/16, *Coman*, ECLI:EU:C:2018:385, punto 32).

Le autorità bulgare devono quindi rilasciare alla minore un documento di identità che le consenta di esercitare il proprio diritto di circolazione e soggiorno insieme alle due donne che sono menzionate come sue madri nell'atto di nascita rilasciato dalle autorità spagnole.

Le autorità della Bulgaria non possono sottrarsi a tale obbligo neppure opponendo ragioni di ordine pubblico, legate in particolare alla contrarietà della filiazione omogenitoriale con i principi fondamentali del foro. Infatti, secondo la Corte l'obbligo in questione è strumentale all'effettivo esercizio di una libertà fondamentale (quale quella di circolazione e soggiorno) e questa libertà può trovare limite nell'esigenza di tutelare l'ordine pubblico degli Stati membri solo in casi eccezionali, «in presenza di una minaccia reale e sufficientemente grave che colpisce un interesse fondamentale della società». La Corte ha quindi concluso che l'obbligo in capo alle autorità degli Stati membri di

riconoscere lo *status filiationis* acquisito da un cittadino in un altro Stato membro ai soli fini del rilascio di un documento di identità per esercitare il diritto di soggiorno «non attenta all'identità nazionale né minaccia l'ordine pubblico degli Stati membri».

La Corte ha poi evidenziato che il rifiuto da parte delle autorità bulgare di rilasciare il documento di identità in favore della minore sarebbe incompatibile con la tutela accordata alla stessa dagli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché dall'art. 2 della Convenzione ONU dei diritti del fanciullo del 1989 (al quale rimanda implicitamente l'art. 24 della Carta): tali disposizioni, infatti, garantiscono che la minore non sia privata del rapporto con uno dei suoi genitori nell'esercizio delle libertà di circolazione e soggiorno e che non subisca discriminazioni basate sull'orientamento sessuale dei genitori.

La Corte ha infine precisato che, nel caso in cui dopo la verifica da parte del giudice del rinvio, la minore (S.D.K.A.) dovesse risultare priva della cittadinanza bulgara, la stessa e K.D.K. dovrebbero comunque essere considerate da tutti gli Stati membri come, rispettivamente, il coniuge e la discendente diretta di V.M.A. ai sensi dell'articolo 2 par. 2 lett. a) e c) della direttiva n. 2004/38 e, di conseguenza, come familiari della stessa (in linea con quanto affermato nella sentenza *Coman* cit., punti 36 e 51).

La Corte ha concluso che «l'articolo 4, paragrafo 2, TUE, gli artt. 20 e 21 TFUE nonché gli articoli 7, 24 e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, della direttiva n. 2004/38 devono essere interpretati nel senso che, nel caso di un minore, cittadino dell'Unione il cui atto di nascita rilasciato dalle autorità competenti dello Stato membro ospitante designi come suoi genitori due persone dello stesso sesso, lo Stato membro di cui tale minore è cittadino è tenuto, da un lato, a rilasciargli una carta d'identità o un passaporto, senza esigere la previa emissione di un atto di nascita da parte delle sue autorità nazionali e, dall'altro, a riconoscere, come ogni altro Stato membro, il documento promanante dallo Stato membro ospitante che consente a detto minore di esercitare, con ciascuna di tali due persone, il proprio diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri».

3.2.2 Ordinanza 24 luglio 2022, in causa C-2/21, *Rzecznik Praw Obywatelskich*, ECLI:EU:C:2022:502

Fatti di causa

K.S., cittadina polacca, e S.V.D., cittadina irlandese, nel 2018 si sono sposate in Irlanda. Lo stesso anno, è nata in Spagna la loro figlia, S.R.S. – D, concepita mediante fecondazione assistita eterologa. L'anagrafe spagnola ha registrato la bambina in base ad una dichiarazione congiunta della madre biologica della minore, K.S., e di sua moglie, S.V.D. designando le due donne rispettivamente come «madre A» e «madre B».

K.S. e S.V.D. hanno successivamente richiesto la trascrizione dell'atto di nascita rilasciato dalle autorità spagnole nel registro dello stato civile di Cracovia (Polonia). L'ufficio competente, tuttavia, ha respinto la domanda in quanto tale trascrizione sarebbe contraria ai principi fondamentali

dell'ordinamento giuridico della Repubblica di Polonia, che non ammette la filiazione omogenitoriale.

Le due donne si sono rivolte dunque al difensore civico polacco che ha proposto ricorso, a nome delle stesse, contro la decisione dell'anagrafe. Nell'ambito del conseguente procedimento, il *Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie* (Tribunale amministrativo del voivodato di Cracovia, Polonia) ha deciso di effettuare rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia.

La questione pregiudiziale

Il giudice remittente ha chiesto alla Corte di giustizia di chiarire «se l'articolo 20, paragrafo 2, lettera a), e l'articolo 21, paragrafo 1, TFUE, letti in combinato disposto con l'articolo 7, l'articolo 21, paragrafo 1, e l'articolo 24, paragrafo 2, della [Carta], debbano essere interpretati nel senso che ostano a che le autorità di uno Stato membro di cui un figlio minore è cittadino neghino a quest'ultimo la trascrizione del suo atto di nascita, rilasciato da un altro Stato membro, la quale è necessaria per consentirgli di ottenere un documento di identità dallo Stato membro di cui è cittadino, adducendo come motivazione che il diritto nazionale di quest'ultimo Stato membro non prevede la genitorialità di coppie dello stesso sesso e tale atto di nascita designa come genitori persone dello stesso sesso».

La decisione della Corte

La Corte, sulla base delle stesse motivazioni fornite nella sentenza *Pancharevo* ha concluso nel senso che «gli articoli 20 e 21 TFUE, letti in combinato disposto con gli articoli 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché con l'articolo 4, paragrafo 3, della direttiva n. 2004/38, devono essere interpretati nel senso che, nel caso di un minore, cittadino dell'Unione, il cui atto di nascita rilasciato dalle autorità di uno Stato membro designi come suoi genitori due persone dello stesso sesso, lo Stato membro di cui tale minore è cittadino è tenuto, da un lato, a rilasciargli una carta d'identità o un passaporto, senza esigere la previa trascrizione di un atto di nascita del suddetto minore nel registro nazionale dello stato civile nonché, dall'altro, a riconoscere, al pari di ogni altro Stato membro, il documento emesso da un altro Stato membro che consente a detto minore di esercitare, senza impedimenti, con ciascuna di tali due persone, il proprio diritto di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri».

4. L'impatto del diritto primario dell'Unione europea sulle norme nazionali degli Stati membri in materia di filiazione alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia

Occorre innanzitutto premettere che la sentenza *Pancharevo* (al pari dell'ordinanza relativa caso *Rzecznik Praw Obywatelskich*) si pone nel contesto delle pronunce della Corte di giustizia in tema di circolazione degli *status* personali e familiari nell'Unione europea.

Nell'ambito di tale giurisprudenza, in particolare, la Corte ha affermato che, sebbene la materia del diritto di famiglia, compresi i profili dello *status* delle persone, ricada nella competenza degli Stati membri (ad eccezione delle misure aventi implicazioni transfrontaliere, che l'Unione europea può

adottare, ai sensi dell'art. 81 par. 3 TFUE con procedura legislativa speciale)⁵³, l'esercizio da parte degli Stati di tale competenza deve avvenire nel rispetto degli artt. 20 e 21 TFUE, letti alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In più occasioni, infatti, la Corte ha affermato che le norme interne degli Stati membri sul riconoscimento degli *status* personali acquisiti dai propri cittadini in altri Stati membri non devono ostacolare l'esercizio da parte degli stessi delle libertà e dei diritti a loro riconosciuti dalle norme appena menzionate. Così, la Corte ha ritenuto incompatibile con tali norme il rifiuto delle autorità di uno Stato membro di riconoscere il nome e/o il cognome acquisito da un proprio cittadino in base alla legge di un altro Stato membro in cui sia nato e vi risieda, o nel quale si sia trasferito nell'esercizio delle sue libertà di circolazione e soggiorno, salvo che tale riconoscimento non contrasti con l'ordine pubblico⁵⁴. Inoltre, la Corte ha affermato che l'art. 21 TFUE osta a che uno Stato membro rifiuti di considerare «familiare» il coniuge dello stesso sesso di un proprio cittadino, ai fini della concessione del diritto di soggiorno derivato di cui all'art. 7 par. 2 della direttiva n. 2004/38, in ragione del fatto che il proprio ordinamento vieti il matrimonio tra persone dello stesso sesso⁵⁵.

Nella sentenza *Pancharevo*, invece, la Corte ha ritenuto contrario agli artt. 21 TFUE e 7, 24 e 45 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in combinato disposto con l'art. 4 par. 3 della direttiva n. 2004/38, il rifiuto opposto dalle autorità di uno Stato membro – in ragione dal contrasto della genitorialità omoparentale con l'ordine pubblico – di riconoscere lo *status filiationis* legalmente accertato in un altro Stato membro tra una minore e una coppia dello stesso sesso (femminile), al fine di rilasciare in favore della prima un documento di identità conforme a tale *status* e necessario per esercitare la propria libertà di circolazione e soggiorno nell'UE con i genitori.

Nello specifico, la Corte ha affermato che: (i) dall'art. 20 e 21 par. 1 TFUE deriva il diritto di ciascun cittadino dell'Unione europea a soggiornare all'interno degli Stati membri, alle condizioni e nei limiti sanciti dalla direttiva n. 2004/38; (ii) dall'art. 4 par. 3, di quest'ultima direttiva, deriva che ciascuno Stato membro deve rilasciare ai propri cittadini una carta di identità o un passaporto da cui risulti la loro cittadinanza (poiché il possesso di uno di tali documenti è il presupposto per l'esercizio dei diritti di ingresso e soggiorno riconosciuti dalla direttiva stessa); (iii) dalla giurisprudenza della Corte di giustizia inoltre emerge che l'art. 21 TFUE riconosce implicitamente il diritto del cittadino minore in tenera età a condurre una normale vita familiare sia nello Stato membro ospitante sia nello Stato membro del quale esso possiede la cittadinanza, beneficiando in ogni caso della presenza, al suo fianco, dei suoi familiari⁵⁶; (iv) infine, dagli artt. 7 e 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea deriva che il minore cittadino dell'Unione europea, nell'esercizio delle proprie libertà di circolazione e soggiorno, ha diritto a conservare il rapporto con entrambe le persone con cui ha una vita familiare effettiva nello Stato membro in cui è nato e che sono menzionate come suoi genitori

⁵³ V. *supra*, par. 2.1.1.

⁵⁴ Si vedano: Corte di giustizia, *Grunkin e Paul*, cit.; Corte di giustizia, 2 ottobre 2003, in causa C-148/02, *Carlos Garcia Avello contro Stato belga*, ECLI:EU:C:2003:539; 22 dicembre 2010, in causa C-208/09, *Ilonka Sayn-Wittgenstein contro Landeshauptmann von Wien*, ECLI:EU:C:2010:806; 2 giugno 2016, C-438/14, *Bogendorff von Wolffersdorff*, ECLI:EU:C:2016:401; 8 giugno 2017, C-541/15, *Freitag*, ECLI:EU:C:2017:432.

⁵⁵ Corte di giustizia, *Coman*, cit., punto 51.

⁵⁶ V. *supra*, par. 3.1.

nell'atto di nascita emesso dalle autorità di tale Stato e non deve subire discriminazioni nell'esercizio di tale diritto, incluse quelle basate sull'orientamento sessuale dei genitori.

FOCUS

In un caso di un minore nato in uno Stato membro e il cui atto di nascita rilasciato dalle autorità di tale Stato riporti come genitori due persone dello stesso sesso, senza indicazione di quale delle due sia il genitore biologico, dagli artt. 21 TFUE, 4 par. 2 TUE, 7, 24 e 45 CDFUE e 4 par. 3 della direttiva n. 2004/38 deriva che:

(i) Le autorità dello Stato membro di cui il minore è cittadino

- devono rilasciare allo stesso un documento di identità o un passaporto, che siano idonei, da soli o in uno con un documento rilasciato dalle autorità dello Stato di nascita, a consentirgli l'esercizio dei diritti di circolazione e soggiorno con entrambi i genitori;

- non possono subordinare il rilascio dei suddetti documenti alla previa formazione di un atto di nascita del minore secondo la propria normativa interna e alla sua registrazione nei propri registri di stato civile, ma devono attenersi all'accertamento della filiazione attestato nell'atto di nascita emesso dalle autorità dello Stato membro in cui il minore è nato;

- non possono rifiutare il rilascio dei documenti neppure nel caso in cui l'atto di nascita estero attesti la filiazione tra il minore e una coppia dello stesso sesso e il proprio ordinamento non preveda o vieti l'instaurazione di tali tipologie di rapporti;

(ii) tutti gli Stati membri sono tenuti a riconoscere il rapporto di filiazione risultante dall'atto di nascita emesso dalle autorità dello Stato membro in cui il minore è nato ai fini dell'accertamento della qualità di discendente diretto e quindi di familiare di cittadino dell'Unione europea ai sensi della direttiva n. 2004/38 e del conseguentemente riconoscimento dei diritti di soggiorno alle condizioni ivi previste.

Si noti da ultimo che i principi sanciti nella sentenza *Pancharevo* sono stati recepiti anche negli Orientamenti sul diritto di libera circolazione dei cittadini dell'Unione e delle loro famiglie di cui alla comunicazione della Commissione C/2023/1392 del 23 dicembre 2023. In tale documento si chiarisce che «le autorità amministrative e giudiziarie di uno Stato membro sono obbligate ad attenersi ai certificati e agli atti analoghi relativi allo stato civile che provengono dalle competenti autorità degli altri Stati membri, a meno che la loro esattezza non sia gravemente infirmata da indizi concreti in relazione al singolo caso considerato. Ciò vale per i documenti che riguardano un cittadino dell'Unione o che attestano la qualità di familiare rispetto a un cittadino dell'Unione. Tale accettazione non richiede alcun riconoscimento formale dei vincoli familiari nel diritto degli altri Stati membri. Ciò si applica altresì ai fini della direttiva n. 2004/38. Relazioni quali matrimoni tra persone dello stesso sesso e la genitorialità di persone dello stesso sesso debitamente attestate da un certificato rilasciato da uno Stato membro devono pertanto essere accettate dagli altri Stati membri ai fini della direttiva n. 2004/38 e del diritto dell'Unione, anche se tali relazioni non sono giuridicamente previste

dal diritto nazionale. Le prescrizioni previste dal diritto dello Stato membro ospitante, compreso il possesso di un atto di nascita redatto ai sensi di tale diritto, non possono essere imposte per l'esercizio dei diritti derivanti dal diritto dell'Unione da parte di coppie di persone dello stesso sesso e dei loro figli»⁵⁷.

5. Questioni aperte e raccomandazioni per il legislatore e i decisori politici

5.1 Compatibilità dell'ordinamento italiano con i principi sanciti dalla Corte di giustizia nella sentenza *Pancharevo*

Assessment

Nello stato attuale del diritto dell'Unione europea e in attesa di conoscere gli esiti della proposta di regolamento presentata dalla Commissione nel dicembre 2022, gli aspetti internazionalprivatistici della filiazione sono regolati dalle normative degli Stati membri.

Come affermato dalla Corte di giustizia nelle sentenze sopra analizzate, gli Stati membri nell'esercizio delle rispettive competenze in materia di famiglia e dunque anche nell'adozione delle norme di diritto internazionale privato sulla filiazione, devono rispettare le libertà di circolazione e soggiorno dei cittadini nell'Unione europea, nel senso, in particolare, che tali norme non devono rappresentare un ostacolo all'esercizio di tali libertà, né violare i diritti fondamentali riconosciuti ai cittadini europei dagli artt. 7, 21, 24 e 45 della Carta (sempre nel contesto dell'esercizio dei loro diritti di circolazione e soggiorno).

Secondo una parte della dottrina, dall'art. 21 TFUE deriverebbe un obbligo in capo agli Stati membri di adottare norme di conflitto interne che garantiscano la continuità degli *status* familiari e personali nell'Unione⁵⁸. In base a questa lettura, sebbene l'obbligo in questione sia di risultato e pertanto gli Stati siano liberi di scegliere i mezzi per raggiungerlo e le specifiche soluzioni internazionalprivatistiche da adottare, l'opzione a favore del metodo del riconoscimento delle situazioni giuridiche sarebbe quella maggiormente in grado di garantire la realizzazione dell'obiettivo

⁵⁷ Comunicazione della Commissione del 23 dicembre 2023, orientamenti sul diritto di libera circolazione dei cittadini dell'Unione e delle loro famiglie, C/2023/1392, p. 10.

⁵⁸ Si veda in particolare A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche costituite all'estero nella prospettiva di una riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2019, p. 355 ss. In estrema sintesi è possibile qui ricordare che il metodo del riconoscimento delle situazioni giuridiche soggettive si propone di regolare il riconoscimento nel foro delle situazioni giuridiche create all'estero, prevedendo che tale riconoscimento debba avvenire automaticamente (senza una previa valutazione della validità delle situazioni giuridiche da parte delle autorità dello Stato richiesto, in base alla legge richiamata dalle sue norme di conflitto), in presenza di quattro condizioni: la validità della situazione giuridica in base alla legge dello Stato d'origine; la sussistenza di un legame tra la situazione e lo Stato la cui legge ne regola la validità; la non contrarietà della situazione con l'ordine pubblico dello Stato in cui si chiede il riconoscimento o con altra situazione giuridica riconosciuta nel medesimo Stato; la «cristallizzazione» della situazione in un atto giuridico (v. P. LAGARDE, *La méthode de la reconnaissance est-elle l'avenir du droit international privé? Conférence inaugurale, session de droit international privé*, 2014, in *Recueil des Cours*, vol. 371, 2015, p. 19 ss.). Esso va distinto dal metodo del rinvio all'ordinamento giuridico competente, basato sul principio secondo cui tanto la creazione di una situazione giuridica nell'ordinamento del foro, quanto il riconoscimento di una situazione giuridica costituita all'estero debbano essere subordinati alle condizioni di validità poste dall'ordinamento competente a regolare la situazione giuridica stessa, considerato in blocco (v. PICONE, *Ordinamento competente e diritto internazionale privato*, Padova, 1986).

imposto, assicurando ai cittadini e agli altri soggetti beneficiari della libertà di circolazione e soggiorno all'interno dell'Unione una effettiva continuità dei propri *status*⁵⁹.

Con particolare riferimento alle norme di diritto internazionale privato italiano sulla filiazione, secondo tale impostazione, esse dovrebbero essere modificate in modo tale che esse perseguano maggiormente l'obiettivo della continuità degli *status* familiari dei cittadini UE tra gli Stati membri.

In particolare si è evidenziato che le principali criticità delle soluzioni previste dalla l. n. 218/1995 risiedono, in primo luogo, nella sostanziale chiusura del nostro ordinamento ai rapporti di filiazione che non sono validamente costituiti né in base alla legge nazionale di alcuna delle persone coinvolte (figlio e genitori) né in base alla legge italiana, sebbene essi siano stati validamente costituiti in base ad altra legge, strettamente collegata alla fattispecie, quale, ad esempio, la legge dello Stato di residenza abituale dei genitori, al momento della nascita del figlio.

L'art. 33 e l'art. 35 l. n. 218/1995, nella loro versione originaria, prevedevano come legge applicabile rispettivamente, alla determinazione del rapporto di filiazione e al riconoscimento del figlio, in concorso alternativo tra loro, quella nazionale del figlio e quella o quelle dell'uno o dell'altro genitore o del soggetto che effettuava il riconoscimento. Il d. lgs. 28 dicembre 2013 n. 154, con l'obiettivo di coordinare la disciplina internazionalprivatistica alla riforma della filiazione del 2012 (l. 10 dicembre 2012, n. 219, "Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali"), ha modificato le suddette disposizioni, affiancando al concorso alternativo tra le leggi nazionali del figlio e dell'uno o dell'altro genitore, l'applicabilità in via sussidiaria della legge italiana. Le nuove formulazioni legislative prevedono che qualora l'accertamento o la contestazione dello stato di figlio ovvero il riconoscimento del figlio non possono essere effettuati né in base alla legge nazionale di quest'ultimo né in base a quella di alcuno dei genitori, essi possono essere eseguiti in base alla legge italiana. Rispetto alle soluzioni seguite dalle disposizioni appena menzionate va tenuto conto che, ai sensi dell'art. 13 l. n. 218/1995, l'istituto del rinvio opera solo se conduce all'applicazione di una legge che consente lo stabilimento della filiazione. Ne deriva che qualora le norme di diritto internazionale privato dello Stato di cittadinanza del figlio o di uno dei genitori richiamano la legge di uno Stato che accetta il rinvio (vale a dire nel caso in cui le norme di diritto internazionale privato di tale Stato conducono all'applicazione della *lex fori*) saranno applicabili le norme sostanziali sulla filiazione di tale Stato, solo nella misura in cui consentano lo stabilimento della filiazione. In caso contrario, il rinvio non opera e pertanto il richiamo alla legge nazionale del figlio o a quella dei genitori si intendono quali richiami al diritto sostanziale.

La mancata adozione di criteri di collegamento basati sulla residenza abituale dei soggetti coinvolti risulta poco adeguata rispetto alla regolamentazione delle sempre più frequenti situazioni di mobilità transfrontaliera che interessano le famiglie contemporanee, specie nel contesto dell'Unione europea⁶⁰.

Ulteriore criticità attiene, poi, alle regole sul riconoscimento degli *status filiationis* acquisiti all'estero.

⁵⁹ A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche* cit., p. 388 ss. Secondo l'a. in alternativa all'adozione del metodo del riconoscimento delle situazioni giuridiche

⁶⁰ V. A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche* cit., p. 418.

Infatti, il meccanismo di riconoscimento automatico dei provvedimenti stranieri in materia di filiazione – previsto dall’art. 65 l. n. 218/1995 in deroga al procedimento e alle condizioni di riconoscimento delle sentenze straniere di cui all’art. 64 – presenta un ambito d’applicazione particolarmente ristretto. In base all’art. 65 possono essere riconosciuti automaticamente in Italia i provvedimenti stranieri⁶¹ che accertano la filiazione solo se sono stati pronunciati dalle autorità degli Stati la cui legge è richiamata dalle norme di conflitto italiane o se tali provvedimenti producono effetti nell’ordinamento di uno di tali Stati, anche se pronunciati da autorità di un altro Stato, a condizione che gli stessi non siano contrari all’ordine pubblico e che siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa nel procedimento davanti al giudice *a quo*. Nei casi in cui non siano integrati gli stringenti requisiti previsti da tale norma, occorrerà seguire il procedimento generale di riconoscimento delle sentenze straniere delineato dall’art. 64. Tale soluzione non risulta particolarmente adeguata alle fattispecie di riconoscimento di *status filiationis* accertati in altri Stati dell’Unione europea. Infatti, la necessità per i cittadini europei di esperire un procedimento – che può rivelarsi lungo e costoso – per ottenere il riconoscimento da parte delle autorità di uno Stato membro della filiazione accertata in una sentenza emessa dalle autorità di un altro Stato membro può rappresentare un disincentivo all’esercizio della libertà di circolazione e di soggiorno.

Al fine di superare le suddette criticità, secondo l’impostazione in esame, il legislatore italiano dovrebbe introdurre nella l. n. 218/1995 una regola sul riconoscimento delle filiazioni sorte all’estero basata sulla residenza abituale o sulla cittadinanza di almeno una delle parti⁶². Il modello di riferimento potrebbe essere quello dell’art. 73 della legge svizzera di diritto internazionale privato, secondo cui «1. Il riconoscimento all’estero è riconosciuto in Svizzera se valido giusta il diritto della dimora abituale o il diritto nazionale del figlio o giusta il diritto del domicilio o il diritto nazionale di un genitore. Le decisioni straniere in materia di contestazione del riconoscimento sono riconosciute in Svizzera se pronunciate in uno Stato di cui al capoverso 1»)»⁶³.

In alternativa a tale soluzione si potrebbe operare una modifica alle norme sulla legge applicabile alla determinazione e al riconoscimento della filiazione, aggiungendo al richiamo alternativo attualmente operato dagli artt. 33 e 35 l. n. 218/1995 alle sole leggi nazionali del figlio o dei genitori un ulteriore richiamo alla legge del Paese della residenza abituale del primo o dell’uno o dell’altro dei genitori, cui potrebbe essere affiancata la soppressione della generalizzata applicabilità sostitutiva della *lex fori*.⁶⁴

Tuttavia, l’impostazione appena illustrata sembra scontrarsi con la lettura offerta dalla dottrina maggioritaria della sentenza *Pancharevo*, secondo la quale, in tale pronuncia, la Corte avrebbe ricavato dall’art. 21 TFUE un obbligo in capo agli Stati membri di riconoscimento degli *status*

⁶¹ Per «provvedimenti stranieri» si devono intendere sia le sentenze sia gli atti di volontaria giurisdizione (v. F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Vol. 1 Parte generale e obbligazioni*, 11^a ed., Milano, 2024, p. 407).

⁶² A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche cit.*, p. 418-419.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ *Ibidem*.

filiationis acquisiti all'estero «funzionalmente orientato» all'esercizio delle libertà di circolazione e di soggiorno⁶⁵.

Secondo questa impostazione, tale obbligo non impone agli Stati l'adozione di uno specifico metodo di coordinamento tra ordinamenti in materia di filiazione, né rappresenta esso stesso una regola di diritto internazionale privato autonoma che sostituisce le norme di conflitto nazionali degli Stati membri, ma, al contrario, svolge una funzione «correttiva esterna» rispetto a queste ultime, che si attiva nei casi in cui la loro applicazione produca esiti lesivi della libertà di circolazione e di soggiorno⁶⁶. Tale correttivo opera in forza del principio del primato del diritto dell'Unione europea sui diritti nazionali. Così, le norme interne degli Stati membri, comprese quelle di diritto internazionale privato, che impediscono o rendono più difficile ad un cittadino europeo o a un suo familiare l'esercizio dei suoi diritti di circolazione e soggiorno, rifiutando il riconoscimento dello *status filiationis* risultante da un atto emesso dalle autorità di un altro Stato membro e sul quale tali diritti si basano, vengono disapplicate per incompatibilità con il diritto dell'Unione europea. Le norme nazionali invece restano applicabili per regolare il riconoscimento di tutti gli altri effetti derivanti dallo *status* e, in particolare, per regolare il riconoscimento dei diritti derivanti dalla filiazione in base alla legge dello Stato in cui è sorta, compresi i diritti di affidamento, quelli al mantenimento e i diritti successori.

La preferenza per tale impostazione trova riscontro innanzitutto nella relazione accompagnatoria della proposta di regolamento di diritto internazionale privato sulla filiazione, la cui introduzione è proprio finalizzata a colmare la lacuna presente in materia. Nella relazione, infatti, si afferma che «il diritto dell'Unione europea impone già agli Stati membri di riconoscere la filiazione di un minore accertata in un altro Stato membro ai fini dei diritti conferitegli dal diritto dell'Unione, in particolare in materia di libera circolazione», mentre non impone ancora il riconoscimento della filiazione «per altre finalità»⁶⁷. Ricavare in via interpretativa dai Trattati una norma di diritto internazionale privato che imponga un obbligo di riconoscimento generalizzato degli *status* familiari in capo agli Stati membri sarebbe incoerente con le premesse sulle quali si fonda l'iniziativa intrapresa dalla Commissione europea⁶⁸.

Inoltre, nella sentenza *Pancharevo* (oltre che nella pronuncia sul caso *Coman*) la Corte ha ripetutamente precisato che gli Stati membri sono obbligati a riconoscere, rispettivamente, lo *status* di coniuge e quello di figlio di una persona così come determinati in applicazione della legge di un altro Stato membro, al solo fine di consentire alla stessa l'esercizio dei diritti previsti dall'art. 21 TFUE e dalle norme di diritto derivato connesse (in particolare, quelle della direttiva n. 2004/38), e non anche degli altri diritti, alla medesima riconosciuti dalla legge dello Stato di costituzione dello

⁶⁵ In questo senso, tra gli altri si vedano: O. FERACI, *Il riconoscimento «funzionalmente orientato» dello status di un minore nato da due madri nello spazio giudiziario europeo: una lettura internazionalprivatistica della sentenza Pancharevo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2022, p. 571; M. GRASSI, *Riconoscimento del rapporto di filiazione omogenitoriale e libertà di circolazione all'interno dell'Unione europea*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2022, p. 591-609; J. MEEUSEN, *Functional Recognition of Same-sex Parenthood for the Benefit of Mobile Union Citizens —Brief Comments on the CJEU's Pancharevo Judgment*, in *eapil.org*, 3 febbraio 2022.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Relazione alla proposta di regolamento sulla filiazione cit., p. 2.

⁶⁸ In questo senso si veda M. GRASSI, *Riconoscimento* cit., p. 603.

*status*⁶⁹. Tale affermazione pare difficilmente compatibile con l'impostazione secondo cui le disposizioni del diritto dell'Unione europea sulla libertà di circolazione e soggiorno siano fonte di un obbligo in capo a ciascuno Stato membro di riconoscimento generalizzato degli *status* familiari acquisiti negli altri Stati membri⁷⁰.

Infine, negli Orientamenti della Commissione sul diritto di libera circolazione dei cittadini dell'Unione e delle loro famiglie si chiarisce che: «(p)er quanto concerne i figli di genitori dello stesso sesso che esercitano il diritto di libera circolazione, la Corte ha chiarito che, se uno dei genitori è cittadino dell'Unione, tutti gli Stati membri devono riconoscere il legame di filiazione come stabilito nell'atto di nascita emesso da uno Stato membro ai fini dell'esercizio dei diritti conferiti dal diritto dell'Unione, senza richiedere alcuna formalità supplementare. Ciò non impone allo Stato membro di cui il minore interessato ha la cittadinanza di prevedere nel suo diritto interno la genitorialità di persone dello stesso sesso o di riconoscere, a fini diversi dall'esercizio dei diritti che a tale minore derivano dal diritto dell'Unione, il rapporto di filiazione tra tale minore e le persone indicate come genitori di quest'ultimo nell'atto di nascita emesso dalle autorità dello Stato membro ospitante. In altri termini, nel contesto della libera circolazione è sufficiente il riconoscimento obbligatorio della genitorialità. La genitorialità di persone dello stesso sesso non deve essere riconosciuta nel diritto nazionale per altri fini. (...) Il riconoscimento della filiazione ai fini dei diritti conferiti al minore dal diritto dell'Unione non può essere negato invocando l'ordine pubblico per il fatto che i genitori sono dello stesso sesso»⁷¹.

Ne consegue che, secondo l'impostazione da preferire, il legislatore italiano non sarebbe vincolato dal diritto primario dell'Unione europea a modificare le attuali norme di diritto internazionale privato in materia di filiazione. L'obbligo di riconoscimento dello *status filiationis* sancito dalla Corte infatti rileva solo sul piano della prova dello *status* ai fini dell'esercizio dei diritti di circolazione e soggiorno nell'Unione europea (nel senso che le autorità amministrative e giudiziarie degli Stati membri, in sede di verifica dei requisiti soggettivi per l'esercizio dei diritti di ingresso e soggiorno previsti dalla direttiva n. 2004/38, sono obbligate ad attenersi ai certificati e agli altri atti di stato civile emessi dalle autorità degli altri Stati membri, a meno che la loro esattezza non sia gravemente infirmata da indizi concreti in relazione al singolo caso considerato).

Raccomandazioni

Piuttosto che un intervento sulla l. n. 218/1995 sarebbe raccomandabile da parte del legislatore italiano una modifica del testo del d.lgs. n. 30/2007 di recepimento della direttiva n. 2004/38, in modo da introdurre una norma che meglio chiarisse gli effetti dei principi sanciti nella sentenza *Pancharevo* all'interno del nostro ordinamento.

⁶⁹ Corte di giustizia, *Pancharevo* cit., punti 56-57; v. anche Corte di giustizia, *Coman* cit., punto 45.

⁷⁰ In questo senso si vedano: O. FERACI, *Il riconoscimento* cit., p. 571; M. GRASSI, *Riconoscimento* cit., pp. 765-766.

⁷¹ Orientamenti, cit., p. 13.



Al fine di comprendere meglio l'opportunità dell'intervento raccomandato si considerino gli esempi che seguono.

Caso 1

Tizia, cittadina italiana, e Caia, cittadina degli Stati Uniti, risiedono a Madrid da molti anni e nel 2023 si sono sposate secondo la legge spagnola. Nel dicembre 2024 hanno dato alla luce un bambino, Sempronio, registrato dalle autorità spagnole come figlio di entrambe le donne. Nel gennaio 2025, Tizia – essendo iscritta all'AIRE del Comune di Cagliari – ha chiesto agli uffici di stato civile di tale Comune il rilascio del documento d'identità dello stesso, attestante la sua cittadinanza italiana e dal quale risulti l'indicazione di Tizia e Caia in qualità di suoi genitori.

L'ufficiale di stato civile, tuttavia, ha richiesto alle donne di fornire documentazione medica attestante quale delle due sia il genitore biologico. Poiché le donne non hanno ottemperato alla richiesta dell'ufficiale, questi ha rifiutato l'adempimento, ritenendo la documentazione medica necessaria per poter trascrivere l'atto di nascita spagnolo e conseguentemente rilasciare il documento di identità in favore di Sempronio.

Nel caso di specie una cittadina italiana residente in Spagna (Tizia), sposata ai sensi della legge di tale Stato con una cittadina di uno Stato terzo (Caia), decide di avere un figlio con quest'ultima, facendo accesso a tecniche di fecondazione assistita eterologa⁷². La coppia, avuto il figlio, registra la nascita presso i registri di stato civile spagnoli: il certificato di nascita del bambino indica come genitori le due donne⁷³.

La madre cittadina italiana residente all'estero – iscritta all'Anagrafe dei residenti all'estero (AIRE) – è obbligata a richiedere la medesima registrazione anche per il proprio figlio, inoltrando la relativa richiesta alternativamente, al consolato generale italiano a Madrid o al comune italiano di riferimento AIRE.

Sul punto occorre precisare, in primo luogo, che l'art. 1 della l. n. 91/1992 stabilisce che è cittadino per nascita il figlio di padre o di madre cittadini (italiani); tuttavia, al fine di ottenere l'accertamento dell'acquisto della cittadinanza italiana in capo al minore nato all'estero da genitore italiano, occorre procedere contestualmente alla trascrizione dell'atto di nascita ed iscrizione all'AIRE del minore, presentando la relativa istanza al consolato del luogo di residenza estera, ovvero direttamente al comune di iscrizione AIRE del genitore. In secondo luogo, l'iscrizione all'AIRE è necessaria anche

⁷² La legge spagnola sulla fecondazione assistita - a differenza della nostra l. 19 febbraio 2004 n. 40 "Norme in materia di procreazione medicalmente assistita", che all'art. 5 limita l'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi - non esclude l'accesso alle medesime tecniche a coppie dello stesso sesso (v. art. 6 Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida).

⁷³ V. art. 7 Ley 14/2006 secondo cui «1. La filiación de los nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las Leyes civiles, a salvo de las especificaciones establecidas en los tres siguientes artículos. 2. En ningún caso, la inscripción en el Registro Civil reflejará datos de los que se pueda inferir el carácter de la generación».

al fine di ottenere il rilascio della carta d'identità italiana in favore del cittadino italiano nato all'estero, e dunque un documento valido per l'espatrio.

Nel caso ipotizzato, dunque, la trascrizione dell'atto di nascita del minore nei registri di stato civile del comune di Cagliari è dunque necessaria sia al fine dell'accertamento della sua cittadinanza italiana, sia per adempiere all'obbligo di iscrizione all'AIRE del medesimo, sia conseguentemente per ottenere l'emissione di una carta d'identità in suo favore⁷⁴.

L'ufficiale di stato civile, ricevuta la richiesta di iscrizione del minore all'AIRE e dovendo procedere preliminarmente alla trascrizione dell'atto di nascita, applica le norme di cui al d.P.R. 396/2000. Tra i vari accertamenti imposti da tale normativa l'ufficiale, ai sensi dell'art. 18, deve verificare che la trascrizione dell'atto formato all'estero non sia contraria all'ordine pubblico⁷⁵.

Al fine di compiere tali accertamenti, nel caso di specie, l'ufficiale di stato civile ha ritenuto necessario verificare quale dei due genitori indicati sull'atto di nascita fosse il genitore biologico del minore⁷⁶. Poiché le donne non hanno fornito documentazione idonea a fornire la relativa prova, l'ufficiale ha negato la trascrizione dell'atto di nascita e, conseguentemente, anche l'iscrizione del minore all'AIRE e il rilascio della carta d'identità in favore dello stesso.

Così operando, tuttavia, l'ufficiale di stato civile non ha correttamente applicato i principi sanciti nella sentenza *Pancharevo*. In un caso come quello ipotizzato, infatti, tali principi imporrebbero all'ufficiale di stato civile di procedere al rilascio del documento di identità in favore del minore, attenendosi allo *status* risultante dall'atto rilasciato dalle autorità spagnole, senza necessariamente procedere preventivamente alla trascrizione di tale atto nei registri italiani di stato civile.

Caso 2

Tizia, cittadina spagnola e Caia, cittadina degli Stati Uniti, risiedono a Madrid da molti anni e nel 2023 si sono sposate secondo la legge spagnola. Nel dicembre 2024 hanno dato alla luce un bambino, Sempronio, registrato dalle autorità spagnole come figlio di entrambe le donne, senza indicazione di quale delle due sia il genitore biologico. Nel gennaio 2025, Tizia, intendendo trasferirsi in Sardegna con la famiglia per più di tre mesi, chiede al Comune di Cagliari l'iscrizione all'anagrafe per sé, per Sempronio e per la propria moglie.

⁷⁴ V. *supra*, par. 2.2.2.

⁷⁵ Per una recente definizione del contenuto dell'ordine pubblico (di cui all'art. 18 d.P.R. n. 396/2000 e di altre disposizioni) si veda Cass. civ. 38162/2022 punto 15, secondo cui tale concetto, da intendersi come ordine pubblico internazionale, comprende innanzitutto i «principi fondamentali, quei valori della nostra Costituzione che esprimono la fisionomia inconfondibile della comunità nazionale» e anche «quelle altre regole che, pur non collocate nella Costituzione, danno concreta attuazione ai principi costituzionali o esprimono un principio generale di sistema» allargandosi così «ai valori condivisi dalla comunità internazionale e, in particolare, alla tutela dei diritti umani risultanti dal diritto dell'Unione Europea, dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, avente lo stesso valore vincolante dei trattati istitutivi, nonché dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali».

⁷⁶ Si noti che sul sito web del consolato generale d'Italia a Madrid (www.consmadrid.esteri.it/it/servizi-consolari-e-visti/servizi-per-il-cittadino-italiano/stato-civile/trascrizione-atti-di-nascita/), si legge che «in caso di figlio nato nell'ambito dell'unione tra persone dello stesso sesso, va accertato il rapporto di filiazione con il genitore italiano biologico, quindi si dovrà presentare obbligatoriamente il certificato spagnolo denominato 'Parte del Facultativo que asistió al nacimiento'. Questo documento va inviato in originale con relativa traduzione ufficiale all'italiano, effettuata da un traduttore ufficiale (...)».

L'ufficiale di stato civile ha richiesto alle madri di fornire documentazione medica attestante quale delle due sia il genitore biologico. Poiché le donne non hanno ottemperato alla richiesta dell'ufficiale, questo ha rifiutato l'iscrizione in favore del minore, non ritenendo accertata la filiazione con il cittadino dell'Unione europea.

Questo secondo caso ipotizzato si differenzia dal caso 1 per la tipologia di adempimento richiesto all'ufficiale di stato civile. Esso si inquadra nell'art. 9 del d.lgs. n. 30/2007, secondo cui il cittadino di uno Stato membro o il suo familiare che intenda soggiornare in Italia per un periodo superiore a tre mesi sono tenuti a richiedere l'iscrizione anagrafica presso gli uffici di stato civile del Comune nel cui territorio intendono trasferirsi, producendo la documentazione dalla quale risultino le condizioni previste dall'art. 7 del medesimo decreto.

Il problema in questo caso riguarda la dimostrazione del rapporto di filiazione tra il piccolo Sempronio e Tizia, cittadina spagnola. La prova di tale rapporto ha una duplice rilevanza: da un lato consente di ritenere sussistente in capo a Sempronio la cittadinanza dell'Unione europea e dunque di un correlativo autonomo diritto di soggiorno; dall'altro, esso consentirebbe di ritenere integrato il requisito di cui all'art. 7, comma 1 lett. d) del d. lgs. n. 30/2007 e dunque di riconoscergli un diritto di soggiorno superiore a tre mesi nello Stato membro ospitante, a condizione che Tizia possieda i requisiti di cui all'art. 7, comma 1 lett. a), b) o c).

Nel caso di specie, l'ufficiale di stato civile non ha ritenuto sufficiente l'atto di nascita spagnolo al fine di dimostrare il rapporto di filiazione tra Tizia e Sempronio. Tale atto riporta infatti l'indicazione di due madri, senza precisare che una delle due sia il genitore biologico. L'ufficiale di stato civile ha quindi rifiutato l'iscrizione anagrafica ex art. 9 d. lgs. n. 30/2007 in favore del minore, negandogli così il diritto di soggiorno di cui all'art. 7 del medesimo decreto.

Così operando, tuttavia, l'ufficiale di stato civile non ha correttamente applicato i principi sanciti nella sentenza *Pancharevo*. In un caso come quello ipotizzato, infatti, tali principi imporrebbero all'ufficiale di stato civile di attenersi all'atto emesso dalle autorità spagnole, dal quale risulta lo *status* di figlio di cittadino dell'Unione europea in capo a Sempronio, e di procedere pertanto all'iscrizione anagrafica dello stesso ai sensi dell'art. 9 d.lgs. n. 30/2007.

Si raccomanda pertanto al legislatore italiano l'introduzione della seguente modifica all'art. 3 del d.lgs. n. 30/2007:

Art. 3 - Aveni diritto

1. Il presente decreto legislativo si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonché ai suoi familiari ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera b), che accompagnino o raggiungano il cittadino medesimo.
2. Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno dell'interessato, lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno delle seguenti persone:

a) ogni altro familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, non definito all'articolo 2, comma 1, lettera b), se è a carico o convive, nel paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale o se gravi motivi di salute impongono che il cittadino dell'Unione lo assista personalmente;

b) il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata con documentazione ufficiale.

3. Lo Stato membro ospitante effettua un esame approfondito della situazione personale e giustifica l'eventuale rifiuto del loro ingresso o soggiorno.

4. Per la prova dello status di familiare agli effetti del presente decreto legislativo, le autorità amministrative e giudiziarie devono attenersi ai certificati e agli atti analoghi relativi allo stato civile che provengono dalle competenti autorità degli altri Stati membri, a meno che la loro esattezza non sia gravemente infirmata da indizi concreti in relazione al singolo caso considerato e non possono richiedere il previo riconoscimento dei vincoli familiari ovvero la previa trascrizione nei registri di stato civile degli atti formati dalle autorità degli altri Stati membri, attestanti tali vincoli.